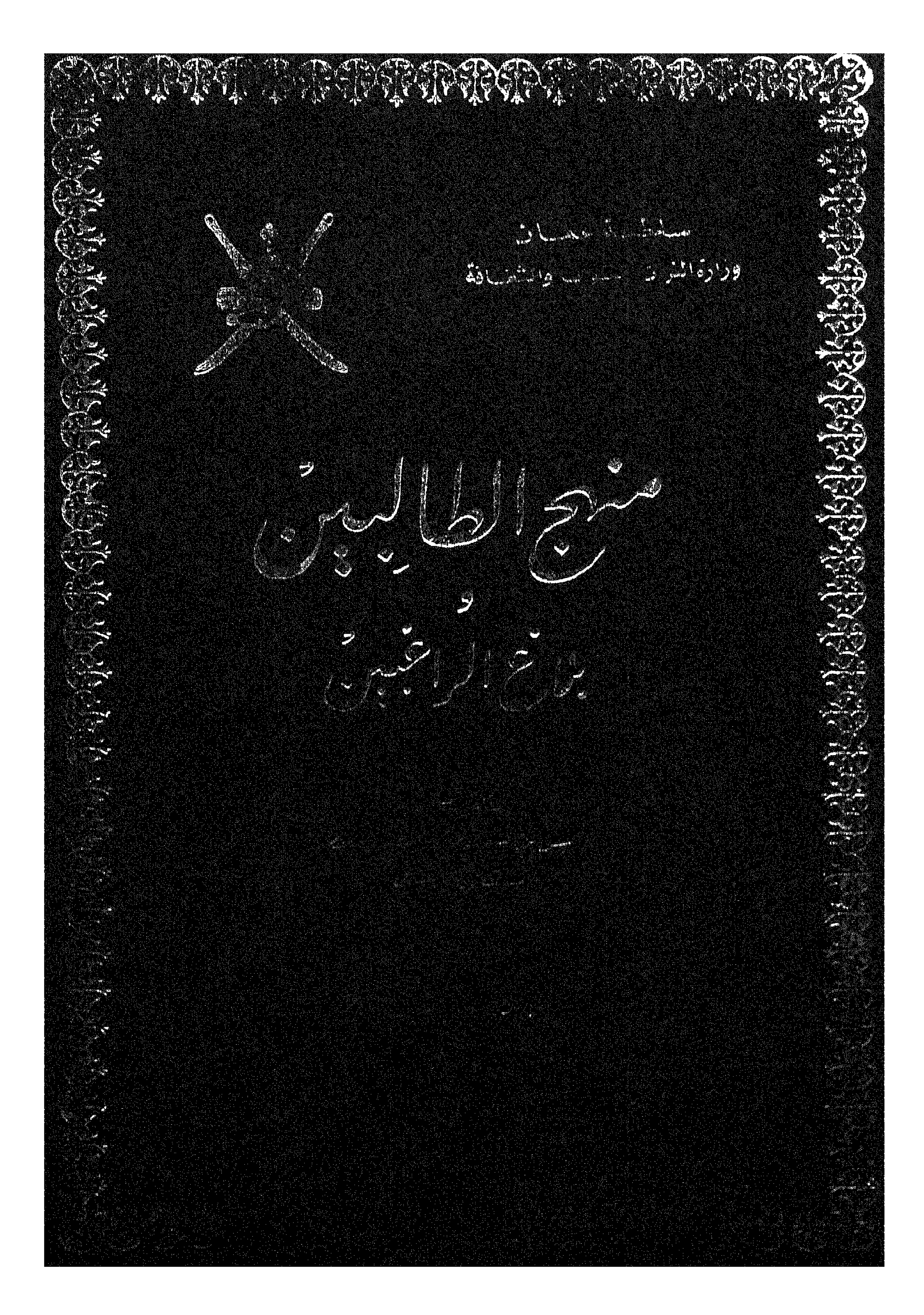

سلطنة عمان
وزارة التراث القومي والثقافة
منهج الطالبين
وبلاغ الراغبين





اهداءات ١٩٩٨

وزارة التراث القومي والثقافة

سلطنة عمان

سلطنة عمان
وزارة التراث القومي والثقافة

منهج الطالبين
وبلاغ الراغبين

تأليف
خميس بن سعيد بن علي بن مسعود
الشقصي الرستاقي

الجزء التاسع عشر

تحقيق
سالم بن حمد بن سليمان الحارثي

مطبعة عيسى البابي الحلبي وشركاه
شارع خان جعفر بسيدنا الحسين

طبع على نفقة

حضرة صاحب الجلالة السلطان قابوس بن سعيد
سلطان عمان المعظم



بسم الله الرحمن الرحيم

كلمة المحقق

لقد انتهى ـ والحمد لله ـ تصحيح وعرض الجزء التاسع عشر ، من كتاب « منهج الطالبين وبلاغ الراغبين » .

ويبحث هذا الجزء ، فى الوصايا وأحكامها ، والجائز منها وغير الجائز . وفى الوصى والموصى والموصَى به .

والحمد لله رب العالمين ، والصلاة والسلام على رسوله ، النبى الأمين ، وعلى آله وصحبه أجمعين .

٣ من شعبان ١٤٠٢ هـ
الموافق ٢٧/٥/١٩٨٢م

سالم بن حمد بن سليمان الحارثى



بسم الله الرحمن الرحيم

وبه نستعين

القول الأول

فى وجوب الوصايا والحث عليها

قال الله تعالى : « كُتِب عليكم إذا حضر أحدَكم الموتُ إن ترك خيراً الوصيةُ للوالدين والأقربين بالمعروف حقًّا على المتقين » . فنسخ الله تعالى أمر الوصية للوالدين، بآية المواريث . وبقى حكم الوصية للأقربين .

ثم قال : « فمن بدّله بعد ما سمعه فإنما إثمه على الذين يبدلونه» يعنى على الوصية ويبرأ منه الميت .

ثم قال: « فمن خاف من موصٍ جنفًا أو إثمًا » وهو الميل والحيف والخطأ والظلم ، والتعمد للجور فى الوصية فقد أحل الله لوصيه، أو لمن ولاه أمر ورثته ، أن يصلح بقسم الميراث بينهم، على عدل كتاب الله ـ تبارك وتعالى . ويترك جور الميت « فلا إثم عليه إن الله غفور رحيم » يعنى للوصى ، حين أصلح .

ونهى الله تعالى ، من يحضر الوصية : أن يأمر الموصى ، إلا بالحق والعدل . وقال تعالى : « وليخش الذين لو تركوا من خلفهم ذرية ضعافًا خافوا عليهم، فليتقوا الله وليقولوا قولًا سديداً » .

وقيل : من عدل فى وصيته ، عند الموت ، فكأنما وجه ماله فى سبيل الله . وله عظيم الأجر عند الله .

وقيل : سأل ابن أبى وقاص النبى ﷺ : بكم يوصى من ماله ؟ قال له : بالثلث . والثلث كثير . وقال له : لأن تدع عيالك فى غنى خير من أن تدعهم يتكففون الناس .

وقال النبى ﷺ : إن الله جعل لكم ثلث أموالكم زيادة لكم فى أعمالكم ، وزاداً لكم عند الموت .

وقال أبو بكر ــ رضى الله عنه ــ : رَضِىَ الله من الغنائم بالخمس ، وأنا أوصى بخمس مالى .

وقال النبى[1] ﷺ : ألا لا تجوز وصية لوارث .

وقال الربيع عن أبى عبيدة : إن أحق ما صدق الناس عند الموت . والموصى فى وصية ، كالقاضى فى قضيته . والله تعالى يقول : « إن الله يأمركم أن تؤدوا الأمانات إلى أهلها . وإذا حكمتم بين الناس أن تحكموا بالعدل » . وقال ﷺ : ألا لا تجوز وصية لوارث ، ولا لمملوك وارث .

وقيل[2] : درهم واحد ، يقدمه المرء من ماله لنفسه ، فى الصحة ، خير من ستمائة درهم ، عند الموت .

---

(١) أخرجه الربيع عن ابن عباس . وهو فى كتب الحديث ، من طرق متعددة .

(٢) أخرج أبو الشيخ عن أبى هريرة ، عن النبى صلى الله عليه وسلم قال : درهم الرجل ينفق فى صحته خير من عتق رقبة ، عند موته .

وقيل : سأل النبي[1] ﷺ : أي الصدقة أفضل؟ فقال: أن تتصدق، وأنت صحيح شحيح ، تأمل الغنى، وتخاف الفقر . ولا تمهل حتى إذا بلغت الحلقوم قلت : لفلان كذا ألا وقد كان لفلان كذا .

وروى عن النبي ﷺ أنه قال : لا ينبغي لرجل أن يبيت ليلة إلا ووصيته مكتوبة تحت رأسه .

وقال أبو سعيد ــ رحمه الله ــ : كان رجل من المسلمين ، يقال له : خيار ، من أهل سمائل ، من همدان ، من طيء . وهو خيار بن سالم . فقيل له : أوص . فقال: بما ذا أوصي؟ ما عليّ درهم، ولا لي على أحد درهم . وكان يضرب به المثل: « موته كموتة خيار » . وكان رجلا فاضلا . وكان يقول لأبي عبيدة ــ في بعض كلامه ــ : إذا جاوزت نهر البصرة ، فأنا أفقه منك . لو كنت نبيًّا ، ما أجابك أحد . أنت شديد على الناس . فضحك أبو عبيدة ــ رحمهما الله .

وقيل عن أبي الحواري ــ رحمه الله ــ فيمن أحب أن يوصي بماله كله ، أو بأكثره ، من قبل ديون عليه، وحقوق للناس، يحتاط بها عن نفسه . منه شيء يعرفه، ومنه شيء يشك فيه . فإذا كان لا يريد بذلك الأثرة لأحد ، دون وارثه ، فلا بأس بذلك . وله أن يحتاط بماله ، في طلب الخلاص لنفسه .

وكان أصحابنا يرون . أنه إذا لم يكن لموصي والد ، ولا ولد ولد ، ولا والد ، ولا إخوة أوصى بالثلث . وإن كان له ورثة من هؤلاء ، فالخمس ، أو السدس . فإن كان المال كثيراً ، فالخمس عندهم كثير .

---

(١) أخرجه أحمد والنسائي والبيهقي وأبو داود ، عن أبي هريرة .

وسئل أبو معاوية ، عن رجل عليه دين لوارثه . فمات ولم يوص له به . فأخذ ذلك الوارث ماله ، الذى له عليه .

قال : لا يبرأ ؛ لأنه لم يوص له به ، ولو ظن أن ذلك يبرئه من الدين .

والذى نحبه للموصى — إذا حضره الموت — أن يقر بذنبه ، ويوصى بإنفاذه .

وكذلك كل تبعة عليه ، من أرش الأنفس والأموال لوُرّاثه ، أو غيرهم . ويوصى لهم بحقوقهم ، على اجتهاد منه لله ، فى خلاص نفسه .

وإن أشكل عليه . كم يلزمه من الحقوق لوراثه أو غيرهم ، احتاط فى ذلك بمجهوده ، بلا قصد إلى حيف .

فإن كان أقر لوارثه فى احتياطه ، بأكثر مما عليه ، أو لغير وارثه ، إلى أكثر من الثلث عند الله . وكان ذلك اجتهاده ، فلا بأس عليه فى ذلك . ويرجى السلامة عند الله — إن شاء الله .

ونحب للموصى : أن يحتاط بكفارة يمين ، وكفارة صلاة ، بلا أن يلزمه ذلك . إلا أن يكون ذلك لازما عليه بعلمه ، فيوصى بما يلزمه من ذلك .

ويوصى فى أبواب البر ، بما أراد ، إلى ثلث ماله ، مالم يقصد إلى حيف . وعليه وصية للأقربين ، إذا لزمه ذلك . ولا عذر له عندنا ، فى تركها ، إلا أن ينسى ذلك . فالله أولى به عند النسيان . ويرجى له السلامة ، إذا دان لله ، بجميع ما يلزمه ، من حقوق الله ، وحقوق عباده ، علم ذلك ، أو جهله . وعليه الخلاص ، والخروج مما عليه ، إذا قدر على ذلك .

ومن كان على ولاية المسلمين ، ومات فجاءة . وعليه دين ، وحقوق للناس . ولم يوص بها . فهو على ولايته . ولا يهلك . والحقوق فى ماله ، إذا صحت .

فصل

ويوجد في الأثر : أن الوصية بالخلافة جائزة على الأمة ، إذا أوصى بها الإمام، على من يصلح لها بعده ؛ لما روى أن أبا بكر — رضى الله عنه — أوصى بها إلى عمر ابن الخطاب — رضى الله عنه . وجعل عمر — رضى الله عنه — أمرها إلى أهل الشورى ، وَرضِيَ الصحابة بذلك . واجتمعوا عليه .

ومن ثبتت له الولاية ، على مال ولده ، جاز له أن يوصى فيه إلى غيره ، إذا لم يكن له ولى بعده ، من جهة النسب .

ويجوز للأب أن يوصى بتزويج بناته ولا يجوز لأحد من الأولياء غير الأب، أن يوصى بذلك . ولا تجوز الوصية ، بما لا تكون قربة لله تعالى ، كالوصية للكنيسة ، وكتب التوراة والإنجيل ، وحمل السلاح إلى دار الحرب ؛ لأن الوصية جعلت كاستدراك مافات ، وللزيادة في الحسنات . والله أعلم . وبه التوفيق .

* * *

القول الثانى

فى المرض والمريض وجواز الوصية

روى عن النبى ﷺ أنه قال : من عاد مريضا ، فقد قعد فى غرف الجنة ، حتى إذا قام ، وكِّل به سبعون ألف ملك ، يصلون عليه إلى الليل .

وقال ﷺ : إذا عاد الرجل المريض ، خاض فى الرحمة . فإذا قعد عنده ، قَرُب من الله .

وقال ﷺ : إذا عاد المسلم أخاه وزاره . قال الله ـ عز وجل ـ : طبت وطاب ممشاك ، وتبوأت منزلا فى الجنة .

وقال ﷺ : إذا مرض العبد ، بعث الله إليه ملائكة ، لينظروا ماذا يقول لعواده ، إذا جاءوه . فإن حمد الله وأثنى عليه ، رفعاه بذلك ، إلى الله عز وجل . وهو أعلم بذلك . ويقول الله تعالى : لعبدى علىّ ، إذا توفيته ، أن أدخله الجنة . وإن أنا شفيته ، أن أبدله لحما خيراً من لحمه ، ودما خيراً من دمه ، وأكفر عنه سيئاته .

وقيل : إن المريض المسلم ، إذا أصابه مرض شديد ، إن ذلك كفارة له من ذنوبه ، لما سلف منها .

ويقال : إن الملك الذى عن يمين المريض، يقول للملك الذى عن يساره : انظر

(١) أخرج معناه مسلم عن ثوبان . وفيه : لم يزل فى خرفة الجنة حتى يرجع . قيل : وما خرفة الجنة ؟ قال : جناها .

ما كان له من حسنة ، فاكتبها له عشراً وما كان عليه من سيئة ، فلا تكتبها عليه ، حتى يبرأ وروى عنه ﷺ أنه قال : لا تمارضوا فتمرضوا . ولا تماوتوا فتموتوا .

فصل

قال أبو عبد الله : المريض لا بأس عليه أن يقول للناس : إنى سهرت من الوجع ، وعنتنى حمى ومرض شديد . ويصف الذى عناه ، إذا كان ذلك على وجه الإخبار ، لا على وجه الإشكاء . وستر ذلك أفضل من إظهاره .

ولا بأس بعيادة المريض المنافق وله الفضل ، إذا قصد بذلك الفضل ، وحسن الأخلاق ، وصلة المرضى .

وجاء فى عيادة المريض ، من الترغيب فى الأجر الجزيل ، مما لا يمكن إحصاؤه ، فى كتابنا هذا . وقصدنا فى هذا الكتاب غير هذا المعنى . ولم يخص فى الأخبار فضل عيادة المريض المؤمن فى المنافق وذلك عندى أنه يخرج على مقدار قصد العائد ، لا على قدر المُعاد .

فصل

قال محمد بن جعفر : واعلم أنه لا ترك عند الموت ، ولا عطية ، ولا بيع ، ولا شراء ، إلا أن يبيع المريض فى مرضه ، لما يحتاج إليه ، من مؤونته ومؤونة عياله .

وكذلك الذى يكون فى الحرب . والذين يكونون فى البحر ، ويعرض لهم

الخب الذى يخاف منه الغرق ، والحامل عند الميلاد . فكل هؤلاء يرد بيعهم ، إلا فى ما قد أجازه المسلمون ، فيما لا بد لهم منه .

واختلف فى حكم الحامل .

قول : إذا تبين حملها .

وقول : إذا دخل شهرها .

وقول : إذا ركزت للميلاد .

وأما المجذوم والمفلوج والمسلول ، ومن يجىء ويذهب من المرضى . فهؤلاء جائز لهم ، ما فعلوا فى أموالهم ، بلا مضاررة لوارث .

وقال بعض أهل العلم : إن حد المريض ـ الذى يؤمر بالوصية ، ويكون حكمه حكم المريض فى الوصايا والعطايا ـ : هو كل مريض ، يخاف عليه من مرضه ذلك الموت . ولولا ذلك المرض ، لم يوص ، ولم يتصدق بماله . وإنما أوصى وأعطى وأحل وأبرأ ، ونحو هذا ، من أجل ذلك المرض ، من لدغة ، أو برسام ، أو برسام ، أو ضرب ، أو خراج ، أو بطن ، أو حمى ، أو غير ذلك ، مما يتعارف أنه يموت به صاحبه ، أو أنه يحيى ، أو يموت . فحكمه حكم المريض . وسنبين ذلك فى موضعه ـ إن شاء الله .

فصل

وللمريض إذا صار فى حال الشدة . فجائز أن يقطر فى فمه الماء ، أو الدهن ، إذا كان ذلك يرجى به الصلاح للمريض ، أمر المريض بذلك ، أو لم يأمر . تكلم به ، أو لم يتكلم ؛ لأنه ربما صار المريض فى حال ، لا يعقل ما يصلحه .

وإن شرق المريض بذلك ومات. فلا بأس على من فعل، إذا كان فى التعارف، أن ذلك مما يصلح المريض وله .

والمريض الصائم ، إذا أعجم ، وخيف عليه الموت . فلا بأس أن يصب فى فمه الماء ، أو الدهن ، أو الدواء ، بلا رأيه . ونحن نحب أن يكون ذلك ، برأى أولياء المريض .

فصل

ومن كان عليه حقوق للناس وتبعات . وحضره الموت. ولم يكن معه شىء، إن عليه أن يدين . ويوصى ويقر بما عليه ، من طريق التوبة والإخلاص والإقرار. ولأجل أنه ربما حدث له مال ، من ميراث ، أو إقرار ، أو وصية ، أو وجه من الوجوه ، وجوه الحق ، من حيث لا يعلم هو به .

وقال أبو المؤثر : وقد يستحب المسلمون الوصية فى المرض ، وعند الخروج إلى السفر ، وعند التجهز للحرب . فهذا ما لا ينبغى للمسلم ، أن يقصر فى الوصية فيه ، ولا يتوانى . قال : ومن أوصى فى الصحة ، فهو الحزم . وهو أفضل .

وجاء الأثر عن بعض المسلمين : أنه كان يأمر بالوصية كل جمعة . ويجدد وصيته كل جمعة .

وقال بعض المسلمين : كل سفر سفره ، ولو كان ذلك السفر فى حوائجه ، وطلب معيشته بين القرى .

وقال بعض: إن الوصية واجبة فى المرض الذى يخاف منه الموت، وعند ركوب البحر ؛ لأنه فى المخافات ، وأسباب الموت

ومن لم يجد من يوصى إليه ، ويقبل منه الوصية ، أو لا مال له، أو فى موضع لا يجد أحداً ، يوصى إليه ، من بر ، أو بحر ، فليتكلم به، بما يسمعه الملكان عليهما السلام .

وقول : إنه يدين بذلك . وهو سالم — إن شاء الله . والله أعلم وبه التوفيق

* * *

القول الثالث

فى الأمر بالإشهاد على الوصية وكتابتها وحكم الصكوك

قال الله عز وجل : « يا أيها الذين آمنوا شهادةُ بينكم إذا حضر أحدَكم الموتُ حينَ الوصية اثنان ذوا عدل منكم أو آخران من غيركم » .

قال الحسن : يعنى من المسلمين ، من غير العشيرة .

وقال بعض : غير أهل الميراث .

وعن عكرمة : من غير حيه .

وعن ابن عباس : من غير أهل دينكم ، ولو كانوا من المشركين .

قال أبو سعيد : معى أن قوله من الورثة ، يخرج فائدته : أن الورثة وغيرهم سواء فى الإشهاد . وكذلك من غير حيه ، ومن غير عشيرته .

ومدار هذا كله : التأكيد ، فى أن لايدع الإشهاد على الوصية ، على كل حال ويشهد من حضرها لفوات أمرها .

وأما قول من قال : من غير أهل دينه ، يعنى من المشركين . فأحب أنه كذلك إجازة شهادة المشركين على الوصية ، خاصة على المسلمين ، لفوات أمرها .

وقيل : إن شهادة المشركين ـ فى هذا ـ منسوخة ، لرد شهادتهم فى غيرها ، بقوله : « وأشهدوا ذوىْ عدلٍ منكم » وقوله أيضاً : « ممن تَرْضَوْنَ من الشهداء » .

ومن أوصى إلى رجل مأمون ، وأشهد على وصيته إليه رجلين ، من أهل القبلة ، لا يعرفان بثقة ، ولا خيانة . ففى الحكم لاتثبت إلا شهادة العدول .

وأما إذا استتر ذلك ، فللوصى أن ينفذ الوصية ، من مال الموصى سرًّا . جائز له ذلك .

ومعنى قول الله تعالى : « ولا يأبَ كاتبٌ أن يكتب كما علَّمه الله فليكتبْ وليُملل الذى عليه الحق » . فهذا فرض واجب ، إذا كان المشهد فى حال ضرورة إلى الكتاب ، وعدم من يقوم مقامه فى الكتاب ، وإثباته فى ذلك .

وإن كان بحضرته من يكتب غيره ، إلا أنه لا يعلم ، ما حاله ، فى إثبات الكتاب ، وحضروا مع المريض . فلا يضيق عليه ذلك ، إذا كان بالحضرة غيره . ولم يجمعوا على ترك ، مايلزمهم من ذلك .

والقول فى حمل الشهادة وتأديتها ، كالقول فى الكتاب .

وقوله : « ولا يأب الشهداء إذا ما دُعوا » الله أعلم أن معناه : إلى أدائها . وحملها .

فصل

وعن أبى عبد الله ، إلى أبى على — فى رجل حضره الموت . فقال : كتاب وصيتى مع فلان . فما كان فى الذى فيه ، فخذوا به . إنه لايجوز ذلك ، إلا أن يكون مع الرجل الذى فى يده الكتاب ، شاهد آخر ، بما فى الكتاب .

قال أبو سعيد : معى أنه حتى يصح للوصية شاهدان عليها ، أو يقرها نفسها ، أو يشهد عليها الشهود .

وعن أبي الحسن في امرأة ، أمرت أن يدعى لها شهود ، يشهدون على وصيتها ، أو كان ذلك في صحتها ، أو مرض موتها . ثم إن زوجها ، حرم على الشهود ، أن يدخلوا على امرأته ، بغير رأيه ، كراهية منه الوصية . فإن نظرنا فيما يشبهه هذا . فإن كانت المرأة صحيحة ، وحرم الزوج على الشهود ، أن لا يدخلوا عليها ، فلا يدخلوا بيته إلا بإذنه . وتخرج هي إلى الشهود ، وتشهدهم على وصيتها . وإن كان ذلك في مرضها ، فتحتج على زوجها ، إن كان لها حق . فإن أبى وامتنع ، وخافوا فوات المرأة ، وبطلان وصيتها ، فليدخلوا عليها ، ولو حرم عليهم ، ويشهدوا على وصيتها .

وقيل : إن المريض الثاوى ، إذا أسلم قرطاساً إلى رجل . وأمره أن يكتب فيه وصية ، إن ذلك جائز .

وإذا أوصى المريض في الليل بالظلام . واطمأنت قلوب الشهود ، أنه هو . ولم يرتابوا فيه ، كمعرفتهم إياه بالنهار ، إلا أن الظلام ساتر بينهم . ففي الحكم لا يجوز للوصي ، إنفاذ ما أوصى به الهالك ، على هذه الصفة ، بإتمام الورثة ذلك . وأما في الاطمئنانة . فإذا لم يشك في ذلك ، ولم يحل بينه وبين ذلك حائل ، بحجة حق . فأرجو أن لا يضيق عليه ذلك .

وقيل في الموصى — إذا سلم الصك إلى الكاتب — : فليس عليه أن يشاور الشهود فيه . وهو أمين فيه . وعلى الشهود النظر لأنفسهم في شهادتهم ، إلا أن يفعل ذلك احتياطا للشهود ، حتى تكون الأمانة لهم من قبلهم . وللموصى والموكل ، أن يجعل الصك ، مع من أراد ، بغير مشورة الشهود ، إذا كان المجعول عنده ثقة ،

إذا لم ير الشهود ذلك ويقوموا به ، كان له أن يأتمن على ذلك ، من شاء من أهل الأمانة .

وإن مات الشهود ، وطلب الموكل والموصى الصك ، فإنه لا يسلمه ، مادام فيه حق ثابت ، أو وصية ثابتة ، حتى ينقضى حكم ذلك .

فصل

فإذا لفظ الموصى لفظا ، لا يثبت فللكاتب أن يستأذن الموصى ، أن يكتب له لفظا ، يثبت عليه فى الأحكام . فإن لم يستأذنه ، وكتب الكاتب برأيه . فإذا أقراه عليه . فأقر به ، جاز ذلك ، إذا اطمأن قلبه ، أنه أريد به ذلك .

فإن استرابه فى وصيته . وخاف أن يحيف على أحد من الورثة ، فليأمره بتقوى الله وترك الحيف . ويكتب له ما يحتمل حقه وعدله ، مالم يعلم أنه باطل وحيف .

فإن أمره بتقوى الله ، وعزم الموصى على الوصية ، لما استرابه الكاتب فيه . فما احتمل حقة ، كتب له مايثبت ، ولم يفشه بعد ما يأمره بتقوى الله . فإن استرابه الكاتب ، فلا يمتنع من الكتابة ، بعد أن يأمره بتقـوى الله . ولا أحب له الامتناع ، قبل مشاهدة الظلم .

فإن تبين للكاتب الحيف من الموصى ، بعد ما كتب . فليس على الكاتب شيء ، إذا كان حيفه فى السريرة . وإن كان حيفه ظاهرا ، غير أن الكاتب خفى عليه ذلك ، فى وقت الكتابة . وتبين له بعد ذلك . فإذا أعلم ذلك ، فلا يسعه أن يكتب .

وإن أقر لرجل من الورثة ، بماله كله ، دون الآخرين ، أو بشيء معروف من ماله . فهذا مما يحتمل حقه .

ومن كتب وصية ، ثم أشهد عليها ، ولم يقرأها على الشهود . وكان ممن يكتب . فنقول : إن الشهادة عليه جائزة .

وقال أبو المؤثر : إذا قال للشهود : إني قد قرأته ، وعرفت ما فيه . فاشهدوا عليّ ، فهو جائز . وإن قال : قد قرأ عليّ ، فلا يجوز ، لأنه يمكن أن يغفل الذى قرأه عن شيء .

وقد قيل : إنه إذا قال : قد قرأ على وفهمته ، أو عرفته . فذلك جائز إذا أشهدهم على ما فيها . وقال : إنها وصية .

فصل

ومن كتب لآخر وصية ، ولم يشهد عليها ، ثم طلب أن يأخذها منه . وقد كتب عليه فيها حقوقا للناس ، من إقرار وضمانات ووصايا . فله أن يسلمها إليه ، ما لم يشهد على ذلك .

وإن كتب الكاتب الوصية ، وشهد على ذلك الشهود . ثم قال أحد الشهود لبعضهم : خذ الكتاب عندك ، وسكت الباقون . فجائز أن يدفع الكتاب إليه . وإن أراد الشهود أن يثبتوا ذلك لأنفسهم ، فذلك لهم . وإن كان مذهبهم ، بأنهم إنما يشهدون على ما حفظوا ، لا على الوصية مجملة . فلا معنى لذلك . وأين كانت الوصية ، فلا شيء على الشهود ، إذا حفظوا ، ما شهدوا به .

ومن كانت معه صكوك للناس . وحضره الموت ، فإنه يسلم كل صك ، إلى الشهود الذين أسماهم فى الصك .

فإن لم يكن فى الصك شهود ، سلم الصك إلى أصحابه الذين لهم الحق . والله أعلم . وبه التوفيق .

* * *

القول الرابع

فى صفة كتاب الوصية

وقيل : إن كاتب الوصية ، إذا كان بمنزلة من يستفتى . ولم يكن بمنزلة من يرفع عنه خطؤه فى الفتيا . فكتب الوصية . ولم يقل : اعرضوها على المسلمين ، ولا تأخذوا بها ، حتى تعرضوها على المسلمين. فإذا كان كذلك ، وكان فيها شىء مخالف للحق، ليس فيه اختلاف ، ولا مخرج . فهو ضامن. وإن كان فقيها ، بمنزلة من يرفع عنه الخطأ فى الفتيا ، لم يكن عليه ضمان .

وكذلك إن كان جاهلا ، فإنما عليه التوبة من ذلك . ولا ضمان عليهما ، إذا كانا بتلك المنزلة .

وكذلك المعروضة عليه الوصية . فإن كان بمنزلة من يرفع عنه خطؤه فى الفتيا ، أو جاهلا . فليس عليه ضمان .

وأما إذا كان غير فقيه، ولا جاهل ، فعليه الضمان، إذا أثبت من الوصية شيئا مخالفا للحق ، بلا اختلاف .

وكذلك الوصى إذا أنفذها ، ولم يعرضها . وكان فيها شىء مخالف للحق ، ليس فيه مخرج ، ولا اختلاف، أنه مخالف للحق ، فهو ضامن .

وأما الشاهدان على الوصية ، فعليهما التوبة . وليس عليهما ضمان. فإذا أنفذها الوصى، بعد أن عرضها . وكان فيها شىء مخالف للحق . وقد عرضها على من لا يضمن فى الفتيا . فلا ضمان على الوصى، ولا على الفقيه . وهى ثلث مال الهالك .

وإن أنفذها الوصى ، وقد عرضها على من يلزمه الضمان ، فى الفتيا ، فهو ضامن ، فى مال الذى عرضت عليه وأثبتها . وهى مخالفة للحق .

وإن أنفذ الوصى الوصية بمعرفته . وهو ممن لا يلزمه الضمان ، فى الفتيا ، من منزلة المعرفة . فلا ضمان عليه فى ذلك . وهى فى ثلث مال الهالك .

وكذلك إذا كان المعروضة عليه ، بمنزلة من لا يلزمه الضمان فى الفتيا ، من منزلة المعرفة . فلا ضمان على الوصى ، ولا الكاتب ، ولا المعروضة عليه .

وكذلك إذا كان الكاتب ، لا يلزمه الضمان من منزلته ، فى المعرفة ، فلا ضمان على الوصى ، ولا المعروضة عليه ، ولا الكاتب .

وكذلك إذا كان الوصى ، بمنزلة من لا يلزمه الضمان ، فى الفتيا . فأنفذها بمعرفته . وقد كتبها الكاتب . وهو بمنزلة من يلزمه الضمان فى الفتيا ، وعرضت على من لا يلزمه الضمان فى الفتيا . فلا يلحق أحدهم ضمان ، إذا كان أحدهم بمنزلة من لا يلزمه الضمان فى الفتيا ، من منزلته فى المعرفة . وإن كانوا كلهم ، ممن يلزمه الضمان فى الفتيا ، فإنهم يلزمهم الضمان جملة ، على الأثلاث . فأيهم تاب ، كان عليه رد الجملة . وكان على الآخرين أن يردوا عليه ، إلا أن يردوا جملة كل واحد منهم ، ما يلزمه بذلك إليهم .

وإذا كان أحد الثلاثة فقيهاً . فأنفذت الوصية بمعرفته . وكان فيها ما هو مخالف للحق ، زال الضمان عنهم بجملة ، وإن كان فى ثلث المال .

وإذا عرضها الوصى ، على من هو فى موضع الفتيا . وكان ممن يلزمه الضمان ، فى الفتيا . فلا ضمان على الوصى . ويلزم المعروض عليه للوصى . وليس لمن فى يده وصية الميت ، أن يدفعها للوصى ، إلا برأى الشهود ، لأن فيها شهادتهم .

وسئل أبو سعيد ، عن رجل ائتمنه رجل ، على كتاب ، فيه وصيته ودينه . وما أقر فيه من دينه ، وأوصى فيه من وصاياه ومات ، وبقي الكتاب في يده .

قال : إنما يسلم الكتاب إلى الشهود الذين عليهم ، يشهدون على الحق ، يجمعهم ويسلمها إليهم ، إذا كانوا أمناء على ذلك ثقاة ، أو بعدم ذلك . فيأتمن عليه ثقة ، على وجه الأمانة . وذلك إذا استطاب لهم القرطاس ، من الدافع له .

وإذا لم يستطب ذلك . فمعنا أن القرطاس لمن دفعه . وهو لورثته ، والشهادة للشهود .

ولا نحب أن يسلم الصك إلى الورثة ، فتتلف حقوق الناس . ولكنا نحب أن يأتمن على هذا الصك ، رجلا ثقة .

وكذلك قيل في رجل ، كتب وصية في مرضه ، ودفعها إلى الشهود ، أو إلى رجل من الناس ثم إنه صح ، وطلب أن يأخذ كتاب الوصية . هل لهذا الرجل المؤتمن على الوصية ، أن يدفعها إليه ، بغير رأى الشهود ؟

قال : ليس للوصي في الوصية إذن . إنما يدفعها برأى الشهود ، إلا أن يعلم هو أن ليس في الوصية حقوق واجبة . وإنما وصايا لا يستحقها في الصحة . وكان القرطاس له هو ، أو للموصى . فله أن يسلمها إليه .

وأما إذا لم يحضر للوصية شهود ، يشهدون بما فيها . فلا يضيق على الكاتب أن يسلم صك الوصية للموصى . ويكون شاهداً على للوصى ، بما أقر به على نفسه ، من الحقوق للعباد . والله أعلم . وبه التوفيق .

* * *

القول الخامس

فى صفة كتابة ألفاظ الوصايا

قال المؤلف : إنما الألفاظ التى تكتب فى الوصايا كثيرة . ولو استقصيناه ذلك ، لطال الكتاب ، ومله القارىء . ولكن نضع فى كتابنا هذا ، ما يكون به الكفاية ، فى هذا المعنى .

والذى معنا : أنه يكتفى الكاتب للوصايا : أن يكتب أولا :

بسم الله الرحمن الرحيم

هذا كتاب ، ما أقر به ، وأوصى به : فلان ابن فلان الفلانى ، من أهل قرية كذا . ينسبه نسباً ، يعرف به ، ويتميز به من غيره .

فإن كان الموصى مريضاً كتب : وهو مريض . ولا نعلم فى عقله نقصانا .

وإن كان صحيحا كتب : فى صحة عقله وبدنه ، وجواز أمره وفعله . وهو يومئذ مقر بجملة الإسلام . يشهد أن لا إله إلا الله ، وحده لاشريك له ، وأن محمداً النبى ﷺ ، عبده ورسوله . وأن ماجاء به محمد رسول الله ﷺ عن الله . فهو الحق المبين ، مجملا ومفسراً ، كما جاء به ، لا شك فى ذلك ، ولا ريب . وأن الساعة آتية لا ريب فيها ، وأن الموت حق ، وأن الجنة هى ثواب الله حق ، وأن النار هى عقاب الله حق ، وأن الحساب حق ، وأن الله يبعث من فى القبور ، ودائن لله تعالى ، بجميع ما يلزمنى ، فى مالى ، وفى بدنى ، لله — تبارك وتعالى — ولخلقه ، من جميع الحقوق . وتائب إلى الله تعالى ، من كل سوء عملته ، من صغير و كبير ، بخطأ منى ،

أو عمد ، من قول وعمل ، سرًّا أو علانية ، بجهل مني ، أو غلط ، أو عمـد ، أو نسيان ، منذ بلغت الحلم إلى ساعتي هذه . ومعتقد أني لا أنقض توبتي هذه . ولا أنكث عهدي، إلى أن أموت ـ إن شاء الله .

وإن حدث لي ذنب ، بعد هذه التوبة - فمتى ما حدث لي ، فأنا تائب إلى الله تعالى منه. وديني دين المسلمين، من أهل الاستقامة المؤمنين وقولي قولهم، ووليي وليهم، وعدوي عدوهم ؛ أتولى من تولاه الله ورسوله والمؤمنون، وأبرأ ممن برىء منه الله ورسوله والمؤمنون، من أول ابتداء الدنيا ، إلى انقضائها . وبهذا أوصى أهلي وأولادي وإخواني، وجميع من بلغه كتابي هذا ، من المؤمنين. وأن لا يعبدوا إلا الله ، مخلصين له الدين، ولا يشركوا به شيئا ، وأن يأخذوا من الدنيا الفانية ، زاداً إلى الآخرة الباقية . ولا يغتروا بالدنيا وزينتها، فإنها متاع إلى حين ، والعاقبة للمتقين ، ولا حول ولا قوة إلا بالله العلي العظيم . وصلى الله على رسوله محمد النبي وآله أجمعين .

أوصى فلان ، المقدم ذكره ، في صدر هذا الكتاب ، بجميع ما يحتاج إليه ، من ماله بعد موته ، لعطره وكفنه وحنوطه ، وجميع تجهيزه ، من تجهيز الموتى إلى أن يواري في قبره ، وبكذا وكذا درهما فضة ، يشترى بها طعام ، يأكله الناس عند رجوعهم من دفنه ، قربة إلى الله تعالى، وبكذا وكذا درهما فضة، يُشترى بها طعام وإدام وخل وحرض ، ينفذ ذلك فيمن يحضر عزاءه ومأتمه من البشر ، من ماله ، على رأي وصيه بعد موته وبكذا وكذا درهما فضة ، لأقربائه الذي لا يرثون منه شيئا .

وأوصى فلان هذا . أن يؤجّر له من ماله ، من يصـــوم عنه، كذا شهرا زمانا ، بدلا وقضاء ، عما لزمه ، من بدل شهر رمضان ، ينفذ ذلك من ماله ، بعد موته .

وأوصى فلان هذا : أن يكفر عنه من ماله ، بعد موته ، خمس كفارات صلوات ، كفارة كل صلاة منهن : إطعام ستين مسكينا ، أو صيام شهرى زمان متتابعين ، ينفذ ذلك من ماله ، بعد موته .

وأوصى فلان هذا : أن يكفر عنه ، كفارات أيمان مرسلات . كفارة كل يمين ، من هذه الأيمان : عتق رقبة ، أو إطعام عشرة مساكين ، أو كسوتهم . وأن يكفر عنه ثلاث أيمان مغلظات . كل كفارة منهن : إطعام ستين مسكينا ، أو صيام شهرى زمان متتابعين ، أو عتق رقبـة . ينفذ ذلك من ماله ، بعد موته . على رأى وصيه .

وأوصى فلان هذا : أن يؤجر عنه ، من ماله ، بعد موتـه ، من يحج عنه ، حجة الإسلام إلى بيت الله الحرام الذى بمـكة . ويزور عنه قبر نبينا محمد ـ عليه أفضل الصلاة والسلام ـ بمدينة يثرب . ويسلم له عليه ، وعلى صاحبيه : أبى بكر وعمر . ويفعل عنه ، فى هذه الحجة والزيارة ، ما يفعله الحاجون والزائرون ، من فرض وسنة ، وواجب ومستحب ، من لدن إحرامها ، إلى تمام مناسكها ووداعه ينفذ ذلك من ماله ، على رأى وصيه بعد موته .

وأوصى فلان هذا ، بنخلته الفلانية ، التى له بموضع كذا ، وشربها من مائه من فلج كذا ، للمسجد الفلانى ، من قرية فلانة ، وقفاً عليه ، إلى يوم القيامة .

وبنخلته الفلانية، فى الوضع المذكور هنا ، وشربها من مائه ، من فلج كذا، يؤجر بغلتها من يصوم عنها ، بدل شهر رمضان ، مؤبدة إلى يوم القيامة .

وأوصى فلان هذا ، بكذا وكذا درهما فضة ، وكذا وكذا جرىّ حب ذرة وبكذا وكذا جراب تمر ، عما لزمه ، من زكاة ماله . وبكذا وكذا درهم فضة ، لفقراء المسلمين ، عما لزمه من ضمان ، لم يعرف له ربا .

وأوصى فلان هذا : أنه يوم يموت ، فمملوكه فلان ، حر لوجه الله تعالى ، ولاقتحام العقبة . وما أدرك ماالعقبة : فك رقبة ، لاسبيل عليه لأحد ، من ورثته ولا غيرهم ، إلا سبيل الولاء .

وأوصى له ــ بعد أن يستحق العتق ــ كذا نخلة ، من ماله الفلانى ، وشربها من مائه ، من فلج كذا وكذا . ينفذه إليه وصيه ، بعد موته .

وإذا أكمل جميع الوصايا ، وأراد أن يقر لأحد بشيء . كتب :

أقر فلان هـذا ، بأن عليه لولده فلان ، كذا وكذا درهم فضة من ضمان ، ضمنه منه ، وأن عليه لزوجته، فلانة بنت فلان الفلانية ، كذا وكذا مثقالا ذهبا أحمر ، وكـذا وكذا درهم فضة ولحف حرير وخادما أنثى، صداقها الآجل الذى تزوجها عليه ، يجب محل هذا الحق ، عليه لها ، إلى حدوث موت ، أو طلاق ، أو وجه ، من وجوه الفراق ، أو بينونة منه ، بحرمة بينهما ، أو تزويج غـيرها ، أو يتسرى عليها . وأقر فلان هذا ، بكذا وكذا درهم فضة ، لولده فلان ، عوضا عما أعطى أولاده الـكبار .

فإذا أراد أن يرجع إلى الوصية . كتب : أوصى فلان هذا . ولا يكتب :

وأوصى

فإذا أراد أن ينتقل ، من الوصية إلى الإقرار . كتب : أقر فلان هذا . ولا يكتب : وأقر فلان هذا ؛ لأنه لاتنسق الوصية على الإقرار ، ولا الإقرار على الوصية ، ليتميز كل شيء عن الآخر .

فإذا أكمل الإقرار الوصايا . كتب الوصي باسمه .

وذلك أن يكتب : وقد جعل فلان هذا فلان ابن فلان الفلاني ، وصيه بعد موته ، في إنفاذ وصاياه ، وقضاء دينه،واقتضاء ديونه . وأجاز له ، جميع مايجوز له أن يجيزه له ، من أمر الوصايا .

وقد جعل له كذا وكذا درهم فضة ، من ماله ، أجرة له ، بقيامه على إنفاذ وصيته ، وقضاء دينه ، واقتضاء ديونه .

وقد جعل له أن يقتضي ذلك لنفسه ، من ثلث ماله ، بعد موته ، بغير مشورة أحد ، من ورثته .

وقد جعل فلان هذا،لوصيه فلان ، أن يقضي عنه دينه ، وما عليه من الحقوق والتبعات والضمانات ، من رأس ماله . وينفذ وصاياه ، من ثلث ماله ، بمشورة من ورثته ، أو غير مشورة ، من ورثته . وقد جعله نافذ الأمر ، جائز الفعل ، في جميع ما أوصاه به . وجعل له الحجة ، على جميع ورثته ، في بيع مايشاء ، من ماله ، بنظر المسلمين ، على من يشاء من الناس ، لقضاء دينه ، وإنفاذ وصاياه ، وما عليه من التبعات والضمانات .

وقد أثبت فلان هذا جميع المكتوب عليه ، في هذا الكتاب ، ثابتاً كان ،

أو غير ثابت . فقد أثبته على نفسه . وأوصى بإثباته عليه ، وإنفاذ جميعه من ماله، بعد موته . ولا يعمل بما فى هذه الورقة ، حتى تعرض على المسلمين .

ويكتب التاريخ والشهود ، إن حضره شهود . ثم ترافع فى آخر الكتاب كتبه وصح معه ، ما كتب فى هذه الورقة ، فلان بن فلان بيده ، حامداً لله وحده ومصلياً ومسلماً على رسوله محمد النبي وآله . وهذا ما أرجو أنه يكتفى به الواقف عليه ، عن كثير ، مما آثره الأولون فى ألفاظ الوصايا . ونستدل به ، على معرفة أصناف الوصايا والإقرار ، لمن أراد الله هدايته . والله أعلم . وبه التوفيق .

* * *

القول السادس

فى ألفاظ الوصايا

وما يثبت منها وما لا يثبت

وفى الأثر[1] ـ وقيل فى رقعة، معروضة على أبى سعيد: أشهدنا فلان ابن فلان، النازل حارة كذا ، فى قرية كذا بكذا وكذا على نفسه . ونحن به عارفون . وهو رجل بالغ الحلم ، لا نعلم فى عقله نقصاناً ، أن عليه لزوجته فلانة بنت فلان، مائة نخلة ، حقاً لها ، وصداقاً عليه . وأوصى أن يقضى عنه ذلك ، من ماله .

قال أبو سعيد : هذا معى ثابت ، يخرج من رأس ماله .

وأقر أن عليه للفقراء مائة درهم وخمسين درهما . وأوصى أن يقضى عنه ، من ماله .

قال أبو سعيد : وهذا ثابت يخرج من رأس ماله .

وأقر أن عليه لفلان ابن فلان ، المعروف بكذا وكذا ، عشرة دراهم .

قال أبو سعيد : وهذا ثابت ، يخرج من رأس المال .

وأوصى للفقراء بخمسين درهما

قال أبو سعيد : معى أنه ثابت . وهو من ثلث المال . للفقراء ثلثها ، وللأقارب ثلثاها .

---

(١) الأثر: اصطلاح معهم، عن أقوال العلماء وآرائهم. وبه فسر قوله تعالى : « أو أثارة من علم » .

وأوصى أن عليه كفارة صلاة . وأوصى أن يكفر عنه ، من ماله .

قال : وهذا معى ثابت . وهو من ثلث ماله .

وأوصى للمسجد ، المعروف بمسجد البساتين ، الذى يؤم فيه فلان ابن فلان ، بعشر نخلات ، من جيد ماله ، من سقى فلج كذا وكذا ، وشربها من مائه ، إلا أن يكون عواضد ، لتكون هذه العشر النخلات ، لهذا المسجد ، المنسوب فى هذا الكتاب ، وفى سراجه ، وحصير المحراب منه .

قال أبو سعيد : وهو ثابت عندى ، فى ثلث ماله .

وأوصى أن عليه حجة الفريضة ، إلى بيت الله الحرام ، بمكة . وقد فرضها فى ماله على نفسه ، أربعمائة درهم وعشرين درهما ، يحج له بهذه أربع المائة درهم والعشرين درهما ، حجة الفريضة . ويزار عنه قبر النبى محمد ﷺ .

قال أبو سعيد : هذا معى ليس بثابت .

وأقر أن عليه لفلان ابن فلان ، النازل كذا وكذا بثلاثة دراهم إلا نصف دانق . وأوصى أن يقضى عنه ، من ماله .

قال أبو سعيد : هذا معى ثابت . وهو من رأس المال .

قال : وأوصى لإصلاح فلج كذا وكذا ، بستة دراهم .

قال أبو سعيد : هذا لا يبين لى ثبوته . والله أعلم .

وقال لفلان ابن فلان هذا : إنه قد جعل زوجته فلانة بنت فلان ، وصية فى أولاده . وقد جعل لها التصديق فى ماله ، فيما ادعته لنفسها ، أو لأحد من الناس من درهم وقيمته ، إلى ألف درهم وقيمتها .

قال أبو سعيد : هذا معى ثابت . والقيمة معى ، والتصديق معى .

وقال فلان ابن فلان هذا : إن لم يرثه ولد من صلبه ، فيراثه من أخية فلان ابن فلان ، هو لابنة أخيه ، فلانة بنت فلانة .

قال أبو سعيد : إن كان قال : إن لم يرثه ولد من صلبه ، بطل ذلك ؛ لأنى وجدت الكلام ساقطا .

وقال فلان ابن فلان هذا : إن حدث لى موت ، من مرضته هذه ، فغلامه حر لوجه الله .

قال أبو سعيد : وهذا ثابت . وإن كان مريضا ، ومات من مرضه ، فذلك من ثلث المال .

وقال فلان ابن فلان : إن كان له ولد أنثى ، فنزله الذى يسكنه ، هو لولده الأنثى . وإن لم يكن له ولد ذكر ولا أنثى ، فنصف منزله الذى يسكنه هو ، لابنة أخيه : فلانة بنت فلان .

قال أبو سعيد : هذا معى ثابت ، على بعض القول ، على هذه الشريطة .

فإن كان له ولد أنثى ، فنزله الذى يسكنه ، على هذه الشريطة .

وإن كان له ولد أنثى ، فنزله الذى يسكنه ، على هذه الصفة ، لولده الأنثى . وإن لم يكن له ولد أنثى ولا ذكر . فنصفه لابنة أخيه ، على هذه الصفة . وهذا معى من رأس المال ، إذا ثبت .

وأقر فلان ابن فلان هذا : أن عليه لزوجته فلانة بنت فلان ، مائة درهم وثلاثين درهما . وأوصى أن تقضى عنه ، من ماله .

قال أبو سعيد : هذا عندى ثابت . وهو من رأس المال .

وقال فلان ابن فلان هذا : إنه قد جعل فلان ابن فلان ، وكيله فى حياته ، ووصيه بعد وفاته، فى قضاء دينه، وإنفاذ وصاياه. وقد جعل له التصديق ، فى ماله ، فى ما يدعيه لنفسه ، أو لأحد من الناس، من درهم وقيمته ، إلى ألف درهم وقيمتها.

قال أبو سعيد : هذا معى ثابت .

وأقر فلان ابن فلان هذا : بأن عليه لبنى فلان ابن فلان ، النازلين كذا وكذا . من كذا وكذا ، عشرة دراهم .

قال أبو سعيد : هذا ثابت معى ، من رأس المال .

وقال : فلان ابن فلان هذا ، يشهد عليه جميع من حضر ، بجميع ما فى هذا الكتاب . فذلك بعد أن قرأ عليه . فأقر بفهمه ومعرفته حرفا حرفا . وشهد الله . وكفى به شهيداً .

ووجدت مكتوبا على ظهر الرقعة : قد نظرت أخى ـ رحمك الله ـ فى هذه الوصية . وقد رددت فى سؤالها، ما أرجو أن يبين أمره كل أمر بمعناه ، مثلا منى. ولا أعقله ولا أطول على نفسى فى ذكره ، فى موضع واحد .

فأما التصديق الذى جعله لزوجته ولوصيه . فذلك معى ثابت .

فأما ما أقر به ، المجعول له التصديق فيها ، أنه حق ، أو دين عليه . فهو من رأس المال .

وما قال : إنه وصية ، فهو من ثلث ماله . وما كان من ذلك ، يخرج مخرج

الوصية ، أو اشتبه ذلك، على المجهول فى يده التصديق ، أنه إذا أوصى به ، أو أقر به ، إلا أنه يدعى عليه إثبات ذلك على نفسه ، وأن عليه ذلك فى ماله . فذلك عندى من الثلث . وما كان يخرج مخرج الحقوق ، فهو عندى من رأس المال .

ومن نظر فيما رتبناه ، فى أمر هذه الوصية ، فليتدبره . ولا يأخذ من جميعه ، إلا ما وافق الحق والصواب .

والحمد لله كثيراً . وصلى الله على رسوله محمد النبى وآله وسلم تسليما .

ورقعة أخرى ـ من جواب أبى الحوارى ، إلى عمر بن محمد ـ :

وبعد ، فإنا قد نظرنا ، فى هذه الوصية : هذا ما أشهدنا به الوليد بن محمد بن مصعب: أن عليه فى ماله للفقراء ، جريين حب ذرة . فهذا ثابت . وهو من رأس المال . وللأيمان جريين حب ذرة . فهذا لا نراه ثابتا ، لأنه لم يقل : لأيمانه . ولا سمى لمن تلك الأيمان .

قال غيره : وقد قيل: إن هذا يثبت . ويكون فى كفارة الأيمان، من رأس المال .

وأشهدنا الوليد بن محمد بن مصعب : أن علىّ فى مالى ثمانية عشر ديناراً حجة ، يحج بها عنى إلى بيت الله الحرام . فهذا ثابت . وهو من ثلث المال .

وقال غيره : وقد قيل : إن هذا لا يثبت .

وقيل : يثبت من رأس المال . ولزوجتى أم الأحوص ابنة وهب ، ثمانين نخلة ، بأرضها وشربها ، صداقا لها ، على إقرار منى لها به . فهذا ثابت . وهو من رأس المال . ولزوجتى أم الأحوص ، منزلى هذا ، بجميع ما فيه : من تمر وحب وآنية ولها سكنها ، إلى أن تموت . فهذا ثابت . وهو من رأس المال .

وقال الوليد بن محمد بن مصعب : إن لزوجتى محمودى الكبير ، الذى فى المورجان ، إقرارا منى لها . فهذا ثابت وهو من رأس المال .

وقال الوليد بن محمد بن مصعب : إن لفضل بن محمد صرفانتى الكريمة التى فى المورجان، إقراراً منى له بها. فهذا ثابت . وهو من رأس المال .

قال غيره : انظر فى هذه ، فإنها عندى لاتصح .

وأشهدنا الوليد بن محمد بن مصعب : أن لأقربائه فى ماله جريبين ذرة . فهذا ثابت . وهو فى ثلث المال .

وقد قيل: إنه ثابت. وهو من رأس المال، وجريين لإمائى.فهذا ثابت أيضا، من ثلث المال .

قال غيره : وقد قيل : لايثبت .

وقيل : يثبت. وهو من رأس المال .

وقال الوليد بن محمد: إن المسجد، المعروف بمسجد بنى محمد بن الوليد عشرة دراهم فى مالى . فهذا ثابت ، وهو من رأس المال .

قال غيره : وقد قيل : إن هذا لايثبت، حتى يقول : من مالى، أو علىّ .

وقال الوليد بن محمد : إن بامعقى التى فى القطمة، فى عاضد بنى عمر. وهى لمحمد ابن النعمان بن أخى. فهذا ثابت . وهو من رأس المال .

وقال الوليد بن محمد : إن المغيرة وكيلى ، ووصيى فى حياتى ، وبعد وفاتى ، ليس عليه حجة لأحد من ورثتى ، حتى يقضى عنى، جميع ما أقررت به ، فى هذا الكتاب. فهذا وصية ثابتة . فهى للمغيرة . ولا يقطع حجة وارثه .

وقال الوليد بن محمد : إن عليّ لحمد بن نمير أربعة أجرية ومكوكين لسير ، أو القبض بسمد ، إقرارا منى له بها . فهذا ثابت . وهو من رأس المال .

قال المصنف : أحب النظر فى هذا الجواب، المنسوب إلى أبى الحوارى .

وقيل : وفيما أجاب به أبو الحوارى ، فى وصية غالية بنت عمر : أما قولها : إن نخلها التى بأدم تباع ، ويحج بها إلى بيت الله الحرام ، بثلاثمائة درهم . وما بقى من ثمن نخلها ، فللفقراء . ومنه عشرة دراهم لفقراء بسيا ، وخمسة دراهم لفقـراء المضيبى . خمسة دراهم تمامها . ولأقاربها عشرة دراهم . والصلاة لها عشرة دراهم . فهو كما قالت. ويُشترى بدراهم الأيمان ودراهم الصلاة حب . ويفرق على الفقراء ، إن كان برًّا . فلـكل مسكين نصف المـكوك . وإن كان ذرة ، فلكل مسكين أربعة أسداس ، ونصف سدس .

وأما قولها: على زوجها خالد، سبعون نخلة بأرضها وشربها ، وما استحقت . وقد تركته له ، ما لم يدخل مع ولدها ، فى ميراثها . ويعطيها القطعة المقاربة . وما لها من الوالد ، هو لزوجها خالد بن محمد ، ما لم يدخل مع ولدها ، فى ميراثها .

وقالت غالية ابنة عمر : إن دوابها لزوجها إلا عَناقها الصغيرة ، فهى لابنتها ونصف ثمرة ، ما كان لها ، من المضيبى من الذرة وتمرها ، من المضيبى كله . فهو لزوجها خالد بن محمد ، ما لم يدخل مع ولدها فى ميراثها . فهذا كله باطل . ولا يثبت لزوجها من هذا شىء . وهو بين ورثتهـا . ولزوجها ميراثه منها . وعليه صداقها إلا الدواب .

فإن كانت جعلتها لحقًا ، مع حبها وتمرها ، إنه لزوجها ، ما لم يدخل في الميراث . فهذا باطل .

وإن كانت لم تجعل الدواب لحقًا بذلك . فلزوجها دوابها ، إلا العنـاق الصغيرة ، فإنها لابنتها .

وإن وقفت البينة . وقالوا : لا ندرى جعلتها لحقًا ، أو لم تجعلها . فدوابها لزوجها كما قالت ، إلا عناقها الصغيرة . ولزوجها ميراثه منها .

وأما قولها : لأختها خديجة ابنة النعمان نخلة من مالها ، من المضيبي . وقالت : إن لخالها محمد بن السهل صرفانه ، من مالها من سنى ، فهو كما قالت . وهو من رأس المال .

وإن كانت هذه النخلة معروفة بأعيانها ، سلمت إلى أهلها .

وإن لم تـكن معروفة ، أعطى كل واحد منهم ، ما أوصى له به من النخل .

وإن لم تـكن معروفة بأعيانها ، أخرجت من وسط مالها .

وأما قولها : إن لعبد الرحمن بن عبد الله ، ما كان يأكله في حياتها ، إن حدث بها الموت . فإن صحت ، فهي أولى بمالها ، فهذا وصية لعبد الواحد . وهو ثابت ، إن ماتت من مرضها ذلك . وإن صحت فلا شيء له .

وأما قولها: إنه يفرق عنها مدخراته من تمرها على الفقراء . ويطعم عنها من مالها جريًا من بر ، وخمس مكوك . ويشترى شاة من مالها ، ويذبح على مأتمها وجرجانى من تمرها من مالها. فهذه وصية . وهو من ثلث المال . وهو ثابت ، إذا

ماتت فى مرضها تلك . وإن صحت ، فهو منتقض . وإن كانت رجعت عن ذلك فهو منتقض .

وأما قولها : إن ملحفتها الزعفران ، ومرتبها العسوية ، وحليها لابنتها ، بإقرار منها ، بحق لها عليها تعلمه . وهى لا تعلمه . فهذا ثابت . وهو من رأس المال ، ولا تنقضه الصحة .

وأما قولها : إن من بعد كفنها ، مما بقى فى ثيابها ، غير ما أوصت به ، فهو للفقراء غير الإزار الأصفر ، فهو لأختها فلانة ، بقيامها عليها . فهذا ثابت . والإزار الأصفر لفلانة . وهو من رأس المال . ولا تنقضه الصحة .

وأما إذا كان للفقراء ، فهو فى الثلث . وتنقضه الصحة . ولها فيه الرجعة .

وأما قولها : إن لمسجد أدم الجامع نخلة فى مالها . ولمسجد المضيبى نخلة فى مالها . ولمسجد السهل نخلة من مالها من سنى ، فهو ثابت . وهو من الثلث . وتنقضه الصحة . ولها فيه الرجعة ، لأن هذا لله .

وأما قولها : إنها قد وكلت أختها ، حبوة ابنة عمر ، فى ولدها محمد بن أحمد . فأما هذا فلا يثبت . وليس للأم أن توكل فى ولدها أحداً . وإنما ذلك للأب خاصة . فإن اختار الصبى ، أن يكون مع خالته . فله ذلك ، ولا وكالة لخالته فى ماله .

وأما قولها : إن إلى زوجها خالداً ، أن يمضى ما عليه . وله من بعد هذه الوصية . فما لها من سنى ، فهو لابنها أحمد بن محمد بن أحمد ، إقراراً منها له به ، ونخلة لها بالمضيبى يقال لها : المشبع . وفرض لها يقال له فرض القنطرة ، لابنها أحمد بن محمد بن أحمد .

فهذا ثابت . وهو لابنها أحمد بن محمد ، أبَى زوجها ، أو لم يأب . ولا ينظر إلى قولها : إن أبى زوجها أن يمضى . وليس ذلك بشىء . ومالها من سنى ، فهو لابنها محمد . والنخلتان المشبع والفرض هما لابنها ، كما قالت . ولانقضه الصحة .

وأما قولها : قد وكلت إبراهيم بن عثمان ، وأقامته مكانها فى بيع ما لها ، وإنفاذ حجتها ، لا عليه ، فى بيعه مفاداة ، ولاغيرها . وما لزمه فى الكراء والمؤونة له فى مالها ، فهذه وكالة ثابتة ، فى حياتها . فإذا ماتت المرأة ، لم يكن لها وكالة ، حتى تقول : قد جعلته وكيلها ، من بعد موتها ، فى قضاء دينها ، وإنفاذ وصيتها . وإذا لم تجعل له ذلك ، فقد بطلت الوكالة . وهذا بيان الوصية الآخرة .

وأما قولها : إنها قد أبرأت زوجها خالد بن محمـد ، فى كل حق لها عليه بقيام . فهذا لا يثبت لزوجها ، حتى تقول : بقيامه عليها . وعلى زوجها صداقها لورثتها .

وأما قولها : لابنتها ما كان لها بسنى بقيام . فهذا مثل الأول . ولا يثبت هذا لابنتها ، حتى تقول : بقيامها عليها .

وأما قولها : لزوجها خالد ثلث مالها ، ولابنتها ثلثاه . فهذا ثابت . وهو كما قالت : للزوج ثلث مالها ، ولابنتها ثلثاه . وما كان فى الوصية الأولى من الحقوق ، فهو ثابت . وما كان فيها من الوصايا . فينقضه قولها هذا : لزوجها ثلث مالها ، ولابنتها ثلثاه .

وكذلك ما كان فى الوصية الأولى ، فى الإقرار لابنتها ولغيرها ، فهو ثابت .وإنما لزوجها ثلث مالها ، من بعد ما يبقى ، مما أقرت به ، من الحقوق ، والوصية الأولى ، كما قلنا فى الوصية الأولى : إنه ثابت . ولا تنقضه الصحة . وليس للزوج فيه شيء . وهو ثابت ، لمن سمّت له ، فى الكتاب الأول . والله أعلم بالصواب .

وفى جواب أبى الحوارى ، إلى من كتب له :

وبعد ، فإنه قد وصل إلىّ كتابك ، تذكر فيه وصية تميم بن محمد . وفى كتابك : هذا ما أشهدنا به تميم بن محمد على نفسه ، أن عليه لزوجته أم خالد ابنة على ، ستين نخلة ، بأرضها وشربها شرق البلد ، صداقا لها . فهذا ثابت . وأشهدنا تميم بن محمد : أن منزله بجميع ما فيه ، من حب وتمر وثياب وأداة ، ومالوت جدره ، وجميع ما فيه ، لزوجته أم خالد ، ابنة على ، بحق عليه لها . وقيام هذا ثابت لها عليه بالحق

وأما القيام فلا يثبت ، حتى يقول : وبقيامها علىّ . فإذا ثبت بالحق لها ، كان للورثة الخيار — إن شاءوا أدّوا قيمة المنزل ، وما فيه ، مما سمى ، فيردون قيمة ذلك على المرأة ، ويأخذوا ميراثهم منه . وإن أرادوا ، سلموا المنزل ، وما سمى لها فيه ، ولم يردوا القيمة . وأشهدنا أن عليه لأم القاسم بنت محمد ، عشرة دراهم مزبق فى ماله . فهذا ثابت ، من رأس المال . وأشهدنا تميم بن محمد : أن عليه صلاتين ، تفرق عنه من ماله . فليس هذا بشيء ، حتى تقول : تكفران عنه من ماله ، أو كفارتهما عنه من ماله . أو يقول : يفرق عنه من ماله ، على ستين مسكينا .

وإن قال : عليه صلاتين ، تفرق عنه ولا يعرف هذا .

وأشهدنا تميم بن محمد : أن للفقراء والأقربين عشرين درهما ، تفرق عنه . فهذا ثابت ، من ثلث ماله للفقراء ، ولأقاربه للأقربين ، الثلثان من العشرين . وللفقراء الثلث .

وأشهدنا تميم بن محمد : أن عليه في ماله ، الذي بأدم عشرين مد جراب تمر زكاة ، تفرق عنه . فهذا ثابت ، في ثلث ماله ، لفقراء أدم .

وأشهدنا تميم بن محمد ، القائم بسنى خمسة مداخير ، تفرق عنه ، حتى يسمى على من تفرق ، إلا أن يريد الورثة ، أن يقموا ذلك . فذلك إليهم ، إن لم يكن معهم يتيم . وكذلك الصلاتان .

وأشهدنا تميم بن محمد : أن زوجته أم خالد بنت على ، وكيلته في حياته ، ووصيته بعد وفاته . وهي المسلطة في ماله ، حتى تنفذ هذه الوصية . والمال في يدها . هذه الوصية المسماة في هذا الكتاب . فهذا ثابت . ولها أن تنفذ هذه الوصية ، بعد موته .

فأما قوله : إن لها أن توكل من شاءت ، حتى تقضى هذا الحق . فليس لها ذلك . وإنما يقضيها الورثة ، إذا كانوا بالغين .

وأما إن كانوا يتامى ، أقام لهم الحاكم ، أو جماعة المسلمين وكيلا ، يقضيها حقها . ولها أن توكل في حياتها ، من ينفذ عنها هذه الوصية ، التي أوصى إليها زوجها إلا حقها .

وقوله : إن نازعها أحد في هـــذه الوصية ، فلها المؤونة في ماله ، إلى مائتى درهم . فهذا ثابت لها .

وقوله : لها الخيار في ماله – إن شاءت ، أخذت صداقها من أدم ، أو من سنى . فهذا ثابت لها .

وقوله : إن حدث لى حدث الموت ، ففى ماله أن يطعم منه جريين برا وشاة للمأتم ، ففى ثلث ماله . والله أعلم .

وقال أبو سعيد : إذا قال الموصى : قد أوصيت بجميع ما فى هذا الكتاب ، أن ينفذ عني من مالى ، أو ينفذ عنى جميع ما فى هذا الكتاب ، من مالى ، بعد موتى ، أو بعد موتى ، من مالى ، إذا ثبت ذلك فى الوصية .

قال : فهذا معى ثابت عليه . وينفذ ما فيه ، من الحقوق ، ورأس المال . وما كان من الإقرار ولو قصر ، من الألفاظ التى تثبت . وكذلك الوصايا ، تنفذ من ثلث المال ، ولو كانت ضعيفة اللفظ ، عند الوصية ؛ لأن الوصية ، أن ينفذ عنه جميع ما فى هذا الكتاب ، هو إصلاح منه لذلك الأول والآخر ، مما فى هذا الكتاب . ضعيف فى الأصل ، إلا ما كان من الحقوق الباطلة فى الأصل ، من طريق الباطل ، من الربا ، أو الحرام . وجميع ما صح أنه أريد به باطل ، من الحيف ، والإلجاء بالباطل . فذلك معى لا يصلح إثباته ، ولو أثبته هو بعينه ؛ لأن الباطل لا يثبت أبدا . ولكن المجهولات التى لا تصلح ، إلا بالمباينات ، أو بصفة . فعدمت الصفة . فذلك عندى لا يقدر على إصلاحه ، وأشباه هذا . فإن هذا ومثله ، لا يصح إلا فيما يعرف ، أو يبين ، أو يوصف بصفة ، يستدل بها عليه . والكلام الذى يوصى به ، ويشهد به . وهو من بعضه ببعض . ولو قطعه بنفس تنفسه ، إذا أتم الباقى من الكلام . وإن قطعه بسكوت ، أو بكلام غير ذلك . فالكلام الأول

ثابت . والثانى غير متصل به ، إلا أن يكون الكلام قد تم فى موضعه وثبت . وهذا إذا كان يوصى بلا كتاب .

والذى عرفنا من قول الشيخ أبى سعيد ـ رحمه الله ـ : أنه إذا كتب وصيته، أو كتبت بأمره ، وقرئت عليه . فأقر بفهمها ومعرفتها . وأشهد بذلك ، جاز ذلك . وكانت وصيته إذا كانت على مايثبت من لفظها ، فى قول أهل العدل .

وقال أبو عبد الله : إذا أوصى الموصى . وكان فى وصيته : أوصى فلان ابن فلان ، للفقراء كذا وكذا . وللأقربين كذا وكذا . ولفلان مائةدرهم . ولفلان نخلة ، وأمثال هذا . فهذه وصية جائزة من ماله ، ولو لم يقل : فى مالى ، ولا من مالى ، لأن الوصية إنما تكون فى مال للموصى . هكذا قالوا .

قال : وإذا جاء شىءآخر . فقال : ولزوجتى صداق مائة نخلة . فليس لها شىء، حتى يقول : على ، أو فى مالى .

وقال أبو سعيد : معىأنه إذا وجد فىالوصية : أوصى أنلفلانعشر نخلات، من ماله . وأوصى أن لفلان خمس نخلات ، من ماله . وأوصى أن لفلان خمس نخلات .

فمعى أن هذا ثابت ؛ لأنه قد تقدمه شىء ثابت ، على معنى قوله .

ومن قال فى مرضه الذى مات فيه : جعلت لفلان فى مالى ، كسوته ونفقته ، ما دام حيا فهو ثابت ، إذا جعله وصية ، فى ثلث ماله .

وإن جعله عطية ، أو هبة ، لم يثبت عندى .

وإن جعله إقراراً ، يثبت عندى ، من رأس ماله ؛ لأن الجمل يختلف . وضعفه من ضعفه ، حتى يبين فيما جعله .

وأما قوله : أوصى للفقراء ، بمائة درهم ، كفارات عليه ، وحقوق لازمة . فالوصية بالمائة جائزة .

ويعجبنى أن يكون نصفها ، يشترى به حب . ويفرق على الفقراء ، على سبيل الكفارات . لكل مسكين أربعة أسداس ونصف ، بالصاع من الذرة ، ونصف الصاع من البر . ونصف المائة ، تنفذ دراهم على الفقراء ، كما أوصى .

ومن قال فى وصيته للذى يوصى إليه : إذا مت فأعط فلاناً نخلة . ولم يقل من مالى فإذا لم يقل : من ماله . ولا كان على نسق لفظ وصية ، تثبت هذا اللفظ ، بتقدم من الوصية ، فإنه لايثبت ذلك فى ماله .

وإذا قال : قد أوصيت بكذا وكذا ، فهى وصية من ماله ، ولو لم يقل : فى مالى . وإذا بدأ بوصية . فما بلغ ذلك من وصاياه . ولم يشرح فيه . فهذه وصية ، حتى يقول : إنه بحق عليه ، وإقرار يقر به .

وكذلك إذا بدأ بالإقرار ، أو بالدين والحقوق . فما اتصل ، فهو منه ، حتى يقول : إنه وصية . وما كان من الوصايا ، يقول فيه : بعد الموت ، أو إذا حدث بى حدث موت ، ولو لم يبين فيه ، على أى الوجوه . فقول : إنه وصية ، حيث قال : بعد الموت .

ومن قال فى صحته ، أو مرض قد صح منه ، أو مات فيه : إنى جعلت للفقراء ،

أو لله ، أو فى أنواع البر ، كذا وكذا من مالى . ثم هلك ، ولم يوص بإنفاذه عنه ، من ماله .

فقال بعض الفقهاء : استضعف ذلك . وهو عندى بمنزلة الأيمان ، إذا حنث فيها ، فلا يؤخذ فيها الذى حلف ، ولا ورثته من بعده ، إذا لم يوص بإنفاذها .

وقيل : إن الوصية تكون على ما يكون نساقة مبتدأ الكلام .

فإن قال : أوصيت بكذا وكذا ، لفلان ولفلان ، كذا وكذا ، ولفلان كذا وكذا . فكل ذلك وصية .

قال أبو سعيد : وقد قيل : حتى يقول : ولفلان بكذا وكذا .

وكذلك إذا قال : لفلان على كذا وكذا ، ولفلان ولفلان . فكل ذلك دين .

قال أبو سعيد : نعم . وكذلك إذا بدأ ، فأقر بشىء ، حتى يقطع تلك الصفة، بصفة غيرها .

ومن قال فى صحته : إذا مت فلفلان من مالى ، كذا وكذا . ولا يقول : عطية ، ولا وصية . فهذه وصية ، إذا قال : إذا مت ، فلفلان كذا وكذا .

قال أبو الحسن : وقيل : إنه إقرار .

ومن قال فى صحته ، أو فى مرضه : قد أوصيت لفلان ، بكذا وكذا بحق ، ثبت ذلك للأجنبى ، من الثلث . ولا يثبت من طريق القضاء . ولا يثبت ذلك للوارث .

ومن قال فى وصيته : هذا مما أوصى به فلان للفقراء ، كذا وكذا . وللأقارب كذا وكذا .

فعن أبى عبد الله — رحمه الله — : إنه جائز .

فإن قال — على أثر ذلك — : ولزوجتى صداق مائة نخلة . فليس لها شىء ، حتى يقول : على ، أو من ماله .

وقول : إذا قال — على نسق هذا — : ولزوجتى مائة نخلة ، من مالى . فهذا يثبت . ولا يخرج مخرج الوصية من ماله .

وكذلك إن قال : على ، فهذا ثابت ؛ لأنه يمكن أن يكون الصداق لها على غيره . ويتحول فى ماله ، أو عليه ، الذى يجب فى الوصية ، أنه إذا قال : هـــذا ما أوصى به فلان ابن فلان ، للفقراء كذا وكذا . ولفلان كذا وكذا ، إن هذا لا يثبت ، حتى يقول : من مالى ، أو فى مالى ، أو وصية منى لهم .

وأما إذا قال : للفقراء كذا وكذا ، ولفلان بكذا وكذا ، إن ذلك ثابت، ولو لم يقل : من مالى ، إذا كان معروفاً ؛ لأنه يخرج على التقديم والتأخير ، لأنه لو قال : أوصى فلان ابن فلان ، للفقراء ، كذا وكذا . ولفلان كذا وكذا ، فهو لا يثبت ، حتى يقول : من مالى .

فإذا قال : من مالى ، ثبت ذلك ، على سبيل الإقرار ، من رأس المال ، إذا كان معروفا .

وإذا قال : قد أوصيت أن لفلان على عشرة دراهم ، كان هذا جائزاً ، إقراراً لا وصية .

ولو قال : أقر لفلان ، بعشرة دراهم ، ولفلان عشرة دراهم ، كان الأول ثابتاً ، والآخر باطلا .

ولو قال : قد أوصيت لفلان ، كذا وكذا ، ولفلان بكذا وكذا . ففي الأثر : أنه جائز . وهي وصية . ولا يبين لي ذلك ، حتى يقول : ولفلان بكذا وكذا ؛ لأن قوله : كذا وكذا ، غير قوله : بكذا وكذا .

ولو قال : قد أوصيت . ولفلان بكذا وكذا . وقال: كذا وكذا، لم يثبت؛ لأن معنى الكلام يخرج . وأوصيت فلانا كذا وكذا . فكأنه وصاه بذلك ، لغير معروف . ولا شيء معروف . والله أعلم . وبه التوفيق .

* * *

القول السابع
فيما يثبت من ألفاظ الوصايا والإقرار
وما لا يثبت

وفى الأثر : ومن قال فى وصيته : مالى لفلان . وقد أوصيت لفلان بمالى . وعلىّ لفلان ألف درهم . فوجد ماله كله ألف درهم ، فإن الألف يكون لفلان الذى أقر له بالمال . وهو الذى قال : مالى لفلان . وليس لصاحب الألف شىء ، ولا للموصى له بالمال شىء .

ولو قال : قد أوصيت بمالى لفلان ، وعلىّ لفلان ألف درهم . ومالى لفلان ، كان هذا كله سواء . والمال للذى أقر له بالمال . ويكون هذا إقراراً ثابتا ، لمن أقر له به .

ولو قال : قد أوصيت لزيد بمالى . ومالى لعمرو ، كان المال لعمرو . وكان هذا إقرارا . ولم يكن لزيد فى الوصية شىء .

ولو قال : قد أوصيت لزيد بمالى . ولعمرو مالى ، كان هذا إقرارا لعمرو بالمال . وليس لزيد وصية . وهذا كله سواء ، فى التقديم والتأخير .

ولو قال : قد أوصيت لزيد ، بمالى هذا وعينه . ومالى لعمرو ، كان ذلك سواء . وكان ماله كله لعمرو المعين المبهم . وكان المال كله لعمرو ؛ بالإقرار . وبطلت الوصية .

وكذلك لو قال : قد أقررت بمالى لزيد . وهذه النخلة من مالى لعمرو ،

كان الإقرار الأول جائزا . وكان المال كله لزيد . ولا يجوز الإقرار الآخر ، حتى يصح أنه استفاد ذلك ، من بعد أن أقر بماله لزيد . ولو قال : هذه النخلة ، أو هذه الأرض ، أو هذا البيت ، أو هذا العبد ، من مالي لفلان ؛ أو لم يقل : من ماله ؛ إلا أنه في يده . وقال : هو لفلان . ثم قال : مالي لفلان ، فإن ذلك ثابت الإقرار الأول . بما أقر به ، من ماله لزيد . وما بقي من ماله بعد ذلك ، فهو لفلان ، الذي قال : مالي لفلان .

فإذا وقع الإقرار بماله ، أو بشيء من ماله بعينه . ثم أقر بدين ، فالإقرار الأول ، أولى به .

ولو أقر بالدين ، قبل الإقرار بماله ، أو بشيء من ماله ، كان الإقرار بماله ، أو بشيء منه ، أولى من الإقرار بالدين . ولو قال : على لزيد ألف درهم . وقد أوصيت لعمرو بمالي . فوجد له ألف درهم ، كان المال لزيد بدينه . ولم يكن لعمرو شيء من ماله بوصية .

فإن قال : لزيد على ألف درهم . وقد أوصيت بمالي لعمرو . فوجد له ألفا درهم ، كان لزيد ألف درهم بدينه . ولعمرو ثلث الألف الآخر بوصيته . فعلى هذا يكون هذا الصنف ـ إن شاء الله .

وقيل في الموصى ، إذا قال : وأوصى : أن يفرق عنه كذا وكذا ، من ماله كفارة ، أو غير ذلك . ولم يقل : بعد موته ، أو إذا مات ، أو وصية منه بذلك ، إنه قد اختلف في ثبات الوصية ، بهذا اللفظ .

فقول : تثبت الوصية ، لأن المعنى إنما أريد به الوصية ، في التعارف مع الناس .

وقول : لا يثبت فى الحكم .

وعن أبى الحسن ـ رحمه الله ـ : إذا قال : قد أوصيت بكذا وكذا ، فهى وصية ثابتة ، ولو لم يقل : من مالى .

وكذلك إن قال : قد أوصيت للفقراء بمائة درهم .

وكذلك إن قال : على لفلان كذا وكذا . ولم يقل : يقضى عنى من مالى ، أو يؤدى عنى من مالى ، وكأنه أخبر خبراً . ولم يقل : يقضى عنه .

فإذا قال : يقضى عنه ، فقد أمر أن يقضى من ماله ، أو أن ينفذ من ماله ، فهو سواء .

قال أبو سعيد ـ رحمه الله ـ : إن قال : يقضى عنه ، أو ينفذ عنه من ماله ، فهما جائزان ، فى الإقرار والوصية . وقال : يعجبنى فى معنى الاختيار : أن يوصى بقضاء ذلك عنه ، من ماله ، بعد موته فى الديون . وفى الوصايا : أن يوصى بإنفاذ ذلك عنه ، من ماله ، بعد موته ، على معنى قوله .

قال أبو عبد الله ـ رحمه الله ـ فى رجل أقر أن لفلان عشر نخلات ، وصية منى له . أو قال : لفلان مائة درهم ، وصية منى له . ولم يقل : من مالى ، إن هذا جائز من ماله .

وإن قال : للفقراء والأقربين عشرون درهما ، تفرق عليهم .

قال : هذا ثابت .

وعن هاشم بن غيلان ـ رحمه الله ـ فى رجل ، له على أخيه دين ، فأشهد

أنه قد استوفاه ، مخافة من الورثة . وقال له : إن قــدرت على شيء ، فأعطني . فإن أنا مت ، فلا سبيل لأحد عليك .

قال : إن كان من الورثة ، فلا يجوز له ذلك . وإن لم يــكن منهم ، فهــو وصية ، يجوز ذلك منه له ، ما يجوز في الوصية .

وعن أبي الحسن ـ رحمه الله ـ في رجل ، أوصى في صحته لرجل ، بشيء من ماله ، إذا حدث به حدث موت ، فهو له وصية . وله فيه الرجعة .

وأما قوله : في صحته ، إن حدث عليّ حدث موت . فموضع كذا وكذا لفلان ، بحق على له ، أو قال : إقراراً مني له . فإذا كان في صحته ، فهو إقرار . فلا رجعة له فيه .

وإن قال : وأوصى فلان ابن فلان ، لفلان عشرة دراهم ، لم يثبت ذلك ، لأن معناه : بأن لفلان بن فلان عشرة دراهم . فلما سقط الباء ، نصب أن .

فإن قال : هذا ما أوصى به فلان ابن فلان ، لفلان ابن فلان ، بعشرة دراهم من مالة ، فهو وصية .

فإن قال : هذا ما أوصى به فلان ابن فلان ، أن لفــلان ابن فلان ، عشرة دراهم في ماله ، فهو إقرار .

فإن قال : أوصى فلان ابن فــلان ، لفــلان ابن فــلان ، عشرة دراهم ، فإنها وصية .

فإن قال: هذا ما أوصى به فلان ابن فلان، أن الذي أوصى به فلان ابن فلان : أن لفلان ابن فلان ، عشرة دراهم من ماله ، فهو إقرار .

فإن قال : أوصى فلان ابن فلان ، لفـــلان ابن فلان ، بعشرة دراهم ، فإنها وصية .

فإن قال : هـذا ما أوصى به فلان ابن فلان : أن الذى أوصى به ، لفلان ابن فلان ، عشرة دراهم ، فهو وصية .

فإن قال : هذا ما أوصى به فلان ابن فلان ، لفلان ابن فلان ، عشرة دراهم من ماله ، فهو إقرار .

فإن قال : هذا ما أقر به فلان ابن فلان : أن ما أوصى به لفلان ابن فلان ، عشرة دراهم ، فهو وصية ؛ لأنه أقر بها ، أنها وصية .

فإن قال : أقر فلان ابن فلان : أن عليه عشرة دراهم ، تنفذ عنه من ماله ، بعد موته ، فهو إقرار .

فإن قال : هذا ما أوصى به فلان ابن فلان: أن الذى أقر به لفلان ابن فلان، عشرة دراهم ، فى ماله ، فهو إقرار .

فإن قال : هذا ماأقر به فلان: أن وصيته لفلان، عشرة دراهم. فهذا لايثبت إقراراً ، ولا وصية .

فإن قال : من ماله ، والمسألة بحالها ، فهى وصية .

فإن قال : هذا ما أوصى به ، فلان ابن فلان ، عن فلان لفلان ، عشرة دراهم ، فإنها وصية ، فى مال الموصى .

وإن قال فى وصيته : هذا ماأوصى به عبدالله لزيد ، عشرة دراهم، إنه يثبت وصية ؛ لقوله : به ، كأنه قال : بعشرة دراهم .

فإن قال: هذا ما أوصى به فلان ابن فلان به، لفلان ابن فلان، عشرة دراهم، فإنه لا يثبت ؛ لاستحالة الكلام بمعنى به ، إذا دخلت بين أن وبين الكلام المتقدم فى ذلك أن عليه. فلما لم يكن فى النسق المتقدم ، أن عليه فى إقرار قد تقدم . وكان هذا مبتدأ من كلام الموصى بطل .

فإن قال : قد أوصيت لزيد مالى كله ، كان هذا إقراراً ، لا وصية .

وإن قال: قد أوصيت بثلث مالى، لزيد وعمرو ، كانت الوصية بينهما نصفين. وكان عمرو لحقاً بزيد ، لأنه أدخل اللام فى عمرو . وكان لحقا بزيد .

وكذلك الإقرار لو قال : مالى لزيد وعمرو ، كان المال بينهما نصفين .

وكذلك لو قال : مالى لزيد ولعمرو ، كان سواء . والمال بينهما نصفان .

ولو قال : لزيد مالى ولعمرو ، كان بينهما نصفين .

وكذلك لو قال : لزيد ولعمرو علىّ مائة درهم ، كان سواء .

ولو قال : ألف درهم على لزيد وعمرو ، كان بينهما نصفين .

ولو قال : ألف درهم على لزيد ولعمرو ، كانت بينهما نصفين عليه . وكان هذا إقراراً ثابتا .

ولو قال : قد أوصيت بثلث مالى ، لزيد ولعمرو وعبد الله وخالد ، كانت الوصية ثابتة . وكان لزيد وعمرو ثلث الثلث ، فى بعض القول . ولعبد الله ثلث الثلث ، ولخالد الثلث .

وحجة من قال بذلك، لقول الله تعالى ، فى الخمس :« فإن لله خُمُسَه وللرسول

ولذى القربى واليتامى والمساكين » . فقال: لله . . ولرسوله ، ولذى القربى بينهم، وللآخرين . لكل واحد سهم ، لموضع إدخال اللام .

وقول : هم فى الثلث سواء، لقول الله تبارك وتعالى: « ما أفاء الله على رسوله من أهل القرى فلله وللرسول ولذى القربى واليتامى والمساكين » إلى آخر الآية . فلم يكن فى هذا ، تفضيل لأحد على أحد. وكانوا فيه سواء. ولم يضر إدخال اللام، ولم ينفع إخراجه .

وعلى قول من يفرق فى ذلك، لو قال : قد أوصيت بثلث مالى ، لعمرو ولزيد وخالد وعتبة ، ولعبد الله وحفص ، كان لعمرو ربع الثلث ، ولخالد ربع الثلث ، ولعبد الله وحفص ربع الثلث . فافهم هذا الباب ، فإنه باب حسن .

ولو قال : قد أوصيت لزيد بمالى، ولعمرو وعلى لعبد الله ألف درهم . فوجد له ألف درهم ، كانت الألف درهم لعبد الله . ولم يكن لزيد ، ولا لعمرو شيء ، لأن الحقوق قبل الوصية . والإقرار أولى من الوصايا . والإقرار فى المفصول ، أولى من الإقرار بالمبهم .

ولو أقر لرجل بعبد ، ولآخر بماله ، ولآخر بألف درهم . فوجد له ذلك العبد لا غيره ، كان العبد للرجل. وبطل الإقرار بماله وبالألف، ولو كان العبد يساوى ألف درهم .

ولو قال: قد أوصيت لزيد ، بألف درهم، ومالى لعمرو . وعلىّ لعبد الله ألف درهم . فلم يوجد له إلا ألف درهم ، التى أوصى بها لزيد بعينها ، كانت الألف درهم لعمرو . ولم يكن لعبد الله ، ولا لزيد شيء ، لأن الإقرار أولى .

ومن جامع أبى محمد ــ رحمه الله ــ :

إذا قال الموصى فى وصيته: قد أوصيت لزيد، بنصيب بعض أولادى ، كانت وصيته باطلة ، لأن نصيب ولده ، لا يستحقه غيره .

وإن قال : قد أوصيت له بمثل نصيب أحدهم . وكان له ابن وابنة ، كان له مثل نصيب الابنة .

فصل

عن الشيخ أبى سعيد ــ رحمه الله ــ : من كتب فى وصيته : إحدى عشرة درهما . لا يثبت حتى يكتب : أحد عشر درهماً ، فى المذكر ، وفى المؤنث : إحدى عشرة . ويكتب : عشرة أمنان . ولا يكتب عشر أمنان . ويكتب : منوان ولا يكتب منان . ويكتب : دانقين ثلث درهم فضة . ودانق : سدس درهم . وهو أصح .

وإن كتب دانقين من الدراهم، فذلك جائز . وكذلك درهم ونصف درهم .

وإن كتب درهم ونصف . ولم يذكر نصف درهم ، فذلك جائز، على النسق الأول .

وإن كتب : درهم من الدراهم، جاز ذلك . وكذلك مائة درهم ، لأن الله تعالى يقول فى كتابه : « مائة ألف أو يزيدون » .

وإن كتب : مائة درهماً، لم يثبت ذلك. وكذلك خمسة ، وكذلك عشرون درهماً . ولا يكتب عشرين درهم . والله أعلم . وبه التوفيق .

* * *

القول الثامن

فى الوصية والإقرار بعد الموت

وإن قال : إن مت فى سفرى . أو مرضى . فلفلان علىّ ألف درهم . فإن رجعت ، أو صححت . فليس علىّ له شىء . ولم يقل : دين . أو قال : دين ، فإنه يلزمه الألف الدرهم . مات ، أو لم يمت من مرضه ذلك ، أو من سفره ذلك .

وقال موسى بن على : لا يلزمه شىء ، إذا صح ، أو رجع من سفره .

ومما يوجد أنه فى جواب هاشم بن غيلان ـ رحمه الله ـ إلى موسى بن على فى الآثار . وقلت: إن قال: إنى قد أكلت من ماله شيئاً، فادفعوا إليه ألف درهم . فإن حييت ، فلا شىء على . فلما عوفى قال : إنه أكل شيئاً .

قال : ليس ذلك إليه . وعليه ألف درهم .

وقول : ليس عليه الألف . ولـكن يوجد حتى يقر له ، بما يشاء ، مما أقر ، أنه أكله من ماله . والقول فى ذلك ، قوله مع يمينه .

ومن قال فى وصيته ـ عند المرض ـ : كذا وكذا من مالى لفلان، يعنى رجلا من ورثته ، إن حدث موت . فسلمه إليه يا فلان ، أو ادفعه إليه ، فإنه وصية.

ولا تجوز وصية لوارث إلا بحق . وإن كان غير وارث . وخرج هذا ، من ثلث مال الموصى ، سلمه إليه .

وإن كان لا يخرج من ثلث مال الموصى ، لم يسلم منه إليه ، إلا ما خرج من الثلث .

ومن قال فى صحته : إذا مت ، فنخلى هذا المسجد .

فقول : إن هذا إقرار .

وقول : إنه وصية .

وقول : هذه النخلة وذه وته ، فهو سواء .

وقوله: إذا مت، أو إن مت، أو متى ما مت ، فكله سواء .

وبعض ضعف قوله : إذا مت .

ومن قال فى مرضه : إن حدث بى حدث موت . فثلث مالى لفلان ، بحق له علىّ . وليسه له بوفاء . فهذا قضاء ثابت ، وهو من رأس المال .

والمريض إذا قال : إذا مت، فثوبى لفلان .

فقول : هذا إقرار .

وقول : إنه وصية .

وإن قال : إن مت ، فثوبى لك ، بقيامك علىّ ، فهذا من القضاء . وللورثة الخيار فيه .

وقول : ليس للورثة فيه خيار .

فعلى قول من يقول : إنه وصية . يقول : إنه من الثلث ، إذا علم أنه يخرج من الثلث .

وقول: إنه يجوز له أن يأخذه ، حتى يعلم أنه لايخرج ، من ثلث ماله .

وقول : إن الوصية والعطية والبراءة فى المرض، بمنزلة الوصية .

ويوجد أن الوقف مثل الوصية . ولا يجوز للوارث إلا أن يكون مسنوداً إلى شيء من أبواب البر .

وعن أبي الحسن ـ رحمه الله ـ في رجل، أوصى في صحته لرجل ، بشيء من ماله، إذا حدث به حدث موت ، فهو وصية . وله الرجعة .

وأما إن قال في صحته : إن حدث عليّ حدث موت ، فوضع كذا كذا لفلان، بحق عليّ له ، أو قال : إقراراً مني له . فهذا إقرار من المشهد . ولا رجعة له فيه .

ومن قال : كل مالي بعد موتي لفلان، فهذا لا يثبت .

وقيل : إنه ثابت . ويخرج مخرج إن مت، أو إذا مت، أو متى مت .

وأما إذا قال : كل مالي ، فهو لفلان ، بعد موتي. فهو ثابت . ويخرج مخرج الإقرار والوصية .

واختلف موسى بن علي ومحمد بن محبوب ـ رحمهما الله ـ في رجل ، حضره الموت. فأشهد أن عليه لفلان ألف درهم، إن مات من مرضه ذلك. وإن هو صح، فلا شيء له .

فقال موسى : هو كما قال .

وقال محمد بن محبوب : قد أقر له : أن عليه له ألف درهم ، فهو عليه له ، كما أقر له به، في محياه ومماته . ولا ينتفع بقوله: إن صح ، فلا شيء عليه له . والله أعلم. وبه التوفيق .

* * *

القول التاسع

فى وجوه الوصايا الخمس

قال أبو سعيد ـ رحمه الله ـ : إنه مما يوجد فى الأثر ، عن أبى المؤثر ـ رحمهما الله ـ : إن الوصايا تخرج على خمسة أصول : مبهم ، ومعلّم ، ومودع ، ومضاف ، ومفصول .

فالمبهم: مثل من يوصى لرجل، بألف درهم، أو بثوب ، أو بعبد، أو نحو هذا مما هو معروف فى الصفة . ويقع عليه الاشتباه فى الصفة .

وأما المعلم : فهو أن يوصى له بنخله هذه ، أو بعبده هذا ، أو بثوبه هذا ، أو بداره هذه ، فهذا ومثله ، يسمى المعلم .

فإن مات الموصى ، وقد تلف ذلك الشىء الذى أوصى له به ، لم يكن للموصى له شىء .

وإن تلف مال الموصى ، إلا ذلك الشىء الذى أوصى له به ، وذلك الذى أوصى به قائم ، فللموصى له ثلث ذلك الشىء، الذى أوصى له به، زاد ذلك الشىء أو نقص .

وإن خرج من الثلث، فهو للموصى له كله . وما نقص ، فعليه من النقصان .

وإن مات الموصى، وقد تلف ذلك الشىء الذى أوصى له به ، لم يكن للموصى له شىء .

وإن تلف مال الموصى ، إلا ذلك الشيء الذى أوصى له به ، فللموصى له ثلث ذلك الشيء ، الذى أوصى له به ، وهذا ونحوه يقتضى حكم المعلم من الوصايا .

وأما المضاف : فهو أن يوصى له ، بعبد من عبيده ، أو بنخلة من نخله ، أو بثوب من ثيابه ، فإذا أوصى له بهذا ، كان له أوسط ذلك الشيء ، الموصى له به من مال الموصى .

فإن اختلفت الأجناس ، ضربت بالقيمة ، وكان له الجزء من القيمة ، مما يقع له من ذلك الشيء ، الذى أوصى له به منه .

وأما المودع : فهو أن يوصى له بألف درهم ، فى داره هذه ، أو بنخلة فى أرضه هذه ، أم بعشرة دراهم ، فى عبده هذا . فهذا ومثله ، يسمى للمودع من الوصايا . ولا تثبت الوصية إلا فى ذلك الشيء بعينه . فإن تلف ذلك الشيء ، بطلت الوصية .

وأما المفصول : فهو أن يوصى لآخر بثلث ماله ، أو ربع ماله ، أو عشر ماله ، أو بسهم مسمى من ماله ، كان قليلا ، أو كثيرا . فإذا أوصى له بسهم من ماله مسمى ، خرج من باب المفصول من الوصايا .

وقال أبو المؤثر : فينبغى للناظر فى الوصايا : أن ينظر فى ألفاظ الموصى . كيف هى ؛ ليضع الأمور فى مواضعها . ولا يزيلها عن أمكنتها . وقد ذكرنا أنها على خمسة وجوه : مبهم ، ومعلّم ، ومودع ، ومضاف ، ومفصول . وقد بينا نعتها .

وأكثر ما يقع الاشتباه ، فى المضاف والمودع .

قال: ولا يظن أن قوله: قد أوصيت لفلان، بثوب فى دارى باطل . ويقول: إنه إنما أوصى له بثوب فى داره .

وقول: إنه لايثبت إلا أن يصح ذلك الثوب بعينه ، أو توجد له فى دار له ثياب.

وقول : حتى يصح ذلك الثوب منها .

وقول : له أقلها ثمناً .

وقول : أوسطها .

وقول: بالعدد على الأجزاء من قيمتها .

وقول: له ثوب وسط ، يجعل فى أصل الدار، يباع له منها. ويشترى له ثوب إلا أن يفديها الورثة . ولعل قائلا يقول: إن هذا يبطل، حتى يعرف الثوب .

وإن قال : قد أوصيت له، بثوب من ثيابى ، التى فى دارى . فهذا له أوسط الثياب التى فى داره .

وإن قال : بثوب فى داره ، أو بثوب من داره. فإنما له ثوب وسط من الثياب وهو من باب المودع .

وأما إن قال : بثوب من ثيابى التى فى دارى ، أو بثوب من الثياب التى فى دارى . فهذا يكون له من أوسط الثياب التى فى الدار . ويكون من باب المعلم فى الثياب، مضافاً إليها . وليس له فى الدار حكم . فإن لم يكن فى الدار ثياب ، بطلت الوصية . ويخرج فى مثل هذا ، أن مثل هذا مضاف إلى المعلم .

وكذلك إن قال: قد أوصيت له بثوب لى ، فى دارى . فله ثوب من الثياب التى فى داره وهو مضاف .

فصل

واعلم أن الألفاظ الخمسة ، قد تختلف . ولكن محصولها ومرجعها ، إلى الوجوه الخمسة التي ذكرناها .

وإن أوصى موص وقال : قد أوصيت أن يعطى فلان ثوبا ، يشترى له من دراهمي هذه ، أو من ثمن غنمي هذه . فإن هذا من باب المودع . وقد ذكرت أن أكثر الاشتباه ، في باب المودع والمضاف . وسأبيّن الفرق في ذلك — إن شاء الله .

فإن قال الموصي : قد أوصيت لفلان ، بألف درهم ، من قطعتي ، أو من داري ، أو من دنانيري ، إنه من باب المودع . ولو أنه لم يوجد للهالك قطعة ، ولا دار ، ولا دنانير . فالشيء الذي جعل فيه الوصية لبطلت . وإنما نفس المضاف أن يقول : قد أوصيت له بنخلة ، من نخلي . فإذا وجد للهالك نخل ، كلها كرم خيار ، أو رُذل شرار . فإنما للموصى له نخلة ، من أوسط نخــــله ، كانت خياراً ، أو شراراً .

وكذلك إذا قال : بثوب من ثيابي ، أو بعبد من عبيدي . فله الوسط من عبيده وثيابه . ولو كانت العبد والثياب غالية ، فائقة الغلاء . فله ثوب منها ، وعبد منها أوسطها . وهذا هو المضاف .

وأما المودع . فإذا قال : قد أوصيت بنخلة في نخلي ، أو بثوب في ثيابي ، أو بعبد في عبيدي ، فوجد له نخل خيار ، أو شرار ، وثياب خيار ، أو شرار ، أو عبيد كذلك . ولم يوجد له وسط من ذلك ، فإنه يشترى للموصى له ثوب وسط

وعبد وسط ، ونخلة وسطة . ويكون الثمن فى النوع الذى جعله فيه . فإن وجد له فى الصنف الذى أوصى فيه وسط ، دفع إلى الموصى له . فافهم ذلك .

قال : ولو أن موصياً ، أوصى لرجل ، بثوب قطن من ثيابه . فلم يوجد له إلا ثياب كتان ، لكان للموصى له ثوب وسط ، يشترى له . ويكون الثمن فى ثيابه .

ولو أنه قال : قد أوصيت له بدينار فى دراهمى ، اشترى له دينار من دراهمه ودفع له .

وإن هلكت الدراهم ، وبقى الدينار ، قبل أن يدفع إليه شىء ، بطلت الوصية .

ولو قال: قد أوصيت له بدينار مطوق من دنانيرى . فلم يوجد له إلا مثاقيل اشترى له مطوق ، ودفع إليه . وكان الثمن من الدنانير .

ولو أوصى له بثوب خماسى من ثيابه . فلم يوجد له إلا سداسية ورباعية ، لكان له ثوب خماسى وسط . وكان ثمنه فى ثيابه .

ولو أوصى له بدينار مثقال من دنانيره . فلم يوجد له إلا مطرقة ، لكان له دينار مثقال . وهو من دنانيره .

ولو أنه أوصى له بدينار مثقال من دنانيره المثاقيل. فلم يوجد له دينار مثاقيل لم يكن له شىء .

ولو أوصى له بثوب خماسى ، من ثيابه السداسية . فوجد له ثياب خماسية ، ولم يوجد له سداسية ، لم يكن للموصى له شىء .

وكذلك لو أوصى له بثوب من ثيابه. فلم يوجد له شيء من الثياب، لم يكن له شيء من الثياب .

وكذلك لو أوصى له بثوب فى ثيابه .

وإنما الفرق بين المودع والمضاف –فيما ذكرنا– أن يوجد النوع الذى أوصى به الموصى ، فاضلا عن الوسط أو ناقصاً عنه . ففى قوله : فى كذا وكذا ، إنه الوسط فى ذلك النوع ، يكون فى ثمنه ، إذا لم يوجد فيه وسط .

فإذا قال : من كذا وكذا ، فله وسط ذلك النوع ، كان خيراً أو شراً . وليس له فى غيره شيء . فافهم ذلك .

وقال بعض : إذا أوصى له بجمل فى جماله ، أو بثوب فى ثيابه ، أو بنخلة فى نخله ، أو نحو هذا . فهو من المودع . فإن وجد له فى جماله ، جمل وسط ، أو فى ثيابه ، ثوب وسط ، أو فى نخله ، نخلة وسطة ، لم يعدوه . وكان له ذلك الوسط . ولا يكون له ولا عليه غير ذلك ؛ لأنه قد خرج من باب المضاف . وإن لم يكن فى ذلك وسط ، كان له فى ثمن ذلك ، وسط من ذلك .

وكذلك إن تلف الوسط ، قبل أن يسلم إليه ، كان له ثمن ذلك الوسط ، من ذلك النوع .

فصل

وقول الموصى : قد أوصيت لفلان بألف درهم ، فى مالى ، أو من مالى ، أو فى ثلث مالى ، أو من ثلث مالى . أو قد أوصيت له بألف درهم . أو لفلان

ألف درهم ، فى مالى ، وصية منى ، أو وصية عنى . أو لفلان من مالى ألف درهم وصية منى . فهذا كله سواء ، فى باب المبهم .

وقول : إن هذا كله وصية فى الثلث ، إلا قوله : لفلان ألف درهم من مالى وصية ، تـكون من غيره ، قد تثبت فى ماله ، بوجه من الوجوه .

ولو أوصى له بثوب خماسى ، من ثيابه الخماسية . فلم يوجد له خماسى ، لم يكن له شىء . فإن وجد له ثياب خماسية ، فائقة الغلاء ، أو رديئة فائقة ، أو فائقة ورديئة ، كان له أوسطها . وليس له من غيرها شىء .

فإن كان له أربعة أثواب خماسية . اثنان فائقان فى الغلاء مستويان . واثنان شرار ، مستويان فى الرداءة ، فله نصف أحد الفائقين ، ونصف أحد الأرذلين ؛ لأنه قد أشكل أمره .

وقول : إنه يكون له ربع قيمة الأثواب . فإن خرج ربع ذلك فى ثوب ، كان له . وإلا أسهم فى الثياب . فإن وقع سهمه فى أحد الفائقين ، كان شريكا فيه ، بقدر ما يخصه . وإن وقع فى أحد الأرذلين ، كان شريكًا فى ذلك بقيمته .

ولو أوصى له بثوب خماسى ، فى ثيابه الخماسية . فلم يوجد له إلا ثياب خيار ، أو شرار خماسية ، اشترى له ثوب خماسى وسط . وكان ثمنه فى هذه الثياب الخماسية الرديئة والفائقة . فإن لم يوجد له ثياب خماسية إلا رديئة ، لا تبلغ ثمن وسط من الثياب ، كانت له كلها ولو كانت عشرة ، تباع ويشترى بها ثوب . ولا يزاد عليها شىء . ولو لم يتمم له فيها ثمن ثوب خماسى وسط ، دفع إليه الثمن . وإن شاءت الورثة أن يسلموها كلها إليه ، ولا يبيعوها ، كان لهم ذلك .

وإن كان لهم بقيم ، بيعت واشتريت له . وإن لم تبلغ ، دفع إليه الثمن . فعلى هذا يكون تفصيل الوصايا — إن شاء الله — .

وقول : إنه يشترى له بثمن ذلك ثوب خماسى ، ولو كان دونا فى الحكم ، إلا أن يتفقوا على ذلك . وهم بالغون ، أن يأخذوا الثمن . فذلك عندى لهم .

فصل

قال أبو المؤثر — رحمه الله — الوصايا ربما تحبس بعد موت الموصى، ولا تنفذ حتى تزيد الأموال ، أو تنقص .

فينبغى للناظر فى الوصايا : أن يعرف الوجه فى ذلك . كيف يكون الحكم فيها ، عند الزيادة والنقصان ، حتى يجعل كل شىء منها ، فى وجهته .

قال : والزيادة فى الأموال على ثلاثة وجوه . والنقصان على ثلاثة وجوه :

فوجه من الزيادة : أن تزيد أثمان الأموال ، من قبل الغلاء .

والوجه الثانى : أن تزيد أعيان الأموال، من قبل صلاح، يظهر فى الأموال، من سمن الدواب ونشأتها ، وكرم النخل ونشأتها .

والوجه الثالث من الزيادة : مما يتوالد من الأموال ، مثل أثمار النخل، وغوالّ الدور ، وتوالد الدواب والإماء . فهذه وجوه الزيادة .

وأما وجوه النقصان فثلاثة : أن تنقص أثمان الأموال ، من قبل الرخص .

والوجه الثانى : أن تنقص أعيان الأموال، من قبل التغيير ، كهزال الدواب، وضياع النخل . وما أشبه ذلك .

والوجه الثالث : استهلاك أعيان الأموال ، بموت الحيوان ، وموت النخل، وانهدام الدور . فهذه وجوه النقصان .

فصل

قال أبو المؤثر ـ رحمه الله ـ : والذى ينبغى للناظر فى أبواب الوصايا : أن يعلم أى الوجـــوه الخمسة ، فى وجوه الوصايا التى تقدم ذكرها . ما تلزمه الزيادة والنقصان .

فإن قال قائل : إن الزيادة والنقصان ، تلزم جميع الأبواب الخمسة ، وتدخل عليها . فيكون النظر فى الأموال ، يوم يقع الحكم فى تنفيذ الوصايا . وتكون قيمة الأموال، يوم التنفيذ . فما خرج من الثلث حينئذ خرج. وما لم يخرج من الثلث، رد الجميع إلى الثلث .

وقال قائل : إنما يكون النظر فى قيمة الأموال، يوم تقع الوصية، ولا يدخل عليها زيادة ، ولا نقصان .

وقال قائل : تدخل الزيادة والنقصان، على بعضها . ويكون الحكم فى بعضها بالقيمة، يوم تقع الوصية. وفى بعضها ، يوم يقع التنفيذ. فإنه لا تخرج هذه الأقاويل الثلاثة ، من أحد هذه الثلاثة الوجوه . ولو أن معانداً عاند . وقال : يدخل عليها النقصان . ولا يدخل عليها الزيادة ، لكان منه هذا قولا . ولكنه قول بيِّن غلطه، لا يحتاج إلى المناظرة فيه، لأن كل ماوجبت له الزيادة، وجب عليه النقصان . ولكن الأقاويل الثلاثة ، هى الوجوه من الاختلاف .

قال : فينبغي لنا أن نلتمس وجوه الصواب في ذلك .

والوجه في ذلك : أنه إذا فسد قولان ، ثبت الثالث .

والذي يدخل على من قال : إن الزيادة والنقصان يدخلان على جميع الوصايا ، وأن القيمة إنما تكون يوم الحكم ، إنا نسأله . فنقول له : أرأيت لو أن رجلا أوصى لرجل بأمة ، تساوي ألف درهم . وترك غيرها ألفي درهم . فلم تسلم إليه الأمة ، لأنه لم تصح له الوصية ، أو لغيبة كانت ، أو لعلة كانت من العلل ، حتى ولدت الأمة أولاداً ، أو ماتت ، أو لم تمت ، أو زادت قيمتها ، حتى صارت تساوي ألفي درهم .

فإن قال : إنها له بأولادها وزيادتها ونقصانها ، إذا كانت تخرج من الثلث ، يوم مات الموصي . فقد هدم قوله : إذا زعم أن القيمة ، تكون في جميع الوصايا ، يوم التنفيذ .

وإن قال قائل : يتقوّم المال يوم التنفيذ . وليس له من أولادها شيء .

قيل له : فولدت وهي في ملكه ، أو غير ملكه .

فإن قال : إنما ولدت وهي في ملكه . فلا شك أن أولادها له .

وإن قال : ولدت ، وهي في غير ملكه .

قيل له : أرأيت أن أعتقها ، قبل أن يسلم إليه . هل كانت تعتق ؟

فإن قال : نعم تعتق ، فقد هدم قوله ، لأنه لا عتق إلا بعد ملك .

وإن قال : لا تعتق ، فقد بان باطل قوله . وقيل له : فبهذا يصح ملكه لها إذاً ، من بعد موت الموصي . فهذا قول ظاهر الفساد .

وإن قال : تعتق ، لأن له فيها حصة .

قيل له : فإذا كان له فيها حصة ، فله فيها حصة من أولادها . فقد تبين فساد هذا القول ، على من زعم أن القيمة فى جميع الوصايا ، يوم التنفيذ .

والذى يدخل على من زعم أن القيمة، إنما تكون يوم وقوع الوصية ، فى جميع الوصايا . فإنا نسأله . ونقول له : أرأيت رجلا ، أوصى بوصايا فى أيمان ، وللأقربين وللفقراء ، وفى غير ذلك . وكانت الوصايا تخرج من ثلث ماله ، يوم مات . ثم لم تنفذ الوصايا ، حتى أغل المال غلة كثيرة . ثم هلك المال ، وبقيت الغلة .

فإن قال : ليس لأهل الوصايا فى الغلة شىء. وإنما لهم فى الأصل . فليس لهم شىء قبل ذلك .

وكذلك أيضاً ذلك المال . ولم يغل شيئاً ، وبقى ثلث المال ، فهو لأهل الوصايا كله . وليس للورثة شىء ، إذا كانت القيمة ، إنما تكون يوم تقع الوصية . فكما لم يكن لهم فى الزيادة شىء . فكذا ليس عليهم فى النقصان شىء .

ويقال له أيضاً: أرأيت إن كانت الوصايا، تخرج من الثلث يوم مات الموصى ثم رخص المال ، حتى صارت الوصايا الثلثين .

فإن قال: إن الوصايا تنفذ كلها ، ولو استغرقت المال ، إذا كانت تخرج من الثلث ، يوم وقوع الوصية . فهذا ظاهر الفحش .

فإن قال : بل يرجع إلى ثلث ما بقى، فقد هدم قوله .

وكذلك قيل له : أرأيت لو كانت الوصايا ، لا تخرج من الثلث ، يوم مات

الموصى . ثم غلا المال ، حتى صارت الوصايا ربع المال . هل كانت تخرج كلها ، أو بما ترد إلى ما كانت عليه ، يوم مات الموصى .

فإن قال قائل : إنما تكون من ثلث ماله ، يوم مات . وليس لهم فى زيادة رقاب المال شىء ، ولا فى زيادة أثمانه ، ولا فى غلته . فقد ظهر فساد قوله — بما ذكرنا — : إنه يدخل فى الوصايا ، إذا كانت تخرج من الثلث ، يوم مات ، ولو هلك المال كله إلا مقدار الوصايا .

وإن قال : يخرج من الثلث ، إذا كانت تخرج منه ، يوم القيمة ، فقد فسد قوله . فلما فسد هذان الوجهان ، لم يبق إلا الوجه الثالث . وهو أن بعض الوصايا يكون الحكم فيه ، يوم يموت الموصى . وبعضها ، يوم يكون التنفيذ .

فينبغى أن يعلم الناظر ، أى الوجوه الخمسة ، يكون الحكم فيه ، يوم التنفيذ . وأيها يكون الحكم فيه ، يوم وقوع الوصية . وكن حذرا أيضا ، أن تعرف مواضع هذه الوجوه الخمسة ، من الوصايا ، من الأبواب الثلاثة . من الاتفاق والانفراد والاشتراك .

قال : الانفراد : هو أن يوصى الموصى ، بباب منها . وتكون ألفاظه كلها ، فى ذلك الوجه .

والاتفاق : أن يوصى ببابين ، أو أكثر . فيكون فى كل نوع من ماله ، أو بعض أنواع أمواله ، نوع من أبواب الوصايا .

والاشتراك : أن يجمع بابين من الوصايا ، أو أكثر ، فى نوع من ماله . وسنبين ذلك — إن شاء الله .

أما الانفراد ، فكرجل يقول فى وصيته : قد أوصيت لفلان ، بألف درهم . وأوصيت لفلان بعبد ، ولفلان بثوب . ولا يوصى إلا بهـذا النحو من المبهم . أو يقول: قد أوصيت لفلان، بألف درهم، فى قطعتى هذه . أو لفلان بألف درهم، فى عبيدى هؤلاء ، ونحو هذا من المودع. أو يقول: قد أوصيت لفلان بألف درهم من دراهمى . ولفلان بنخلة من نخلى. ونحو هذا من المضاف. أو يقول:قد أوصيت لفلان بثُمن مالى، ولفلان بعُشر مالى . ونحو هذا من المفصول . فهذه جميع وجوه الانفراد ، فقد بيناها .

ووجوه الاتفاق : أن يقول : قد أوصيت لفلان بسدس مالى. ولفلان بدارى هذه . ولفلان بألف درهم . ولفـلان بنخلة من نخلى . ولفـلان بعشرين درهما ، فى قطعتى هذه . فهذا قد اتفقت أنواع الوصايا فى ماله .

ووجوه الاشتراك : أن يقول : قد أوصيت لفلان بدارى هذه . ولفلان بمائة درهم فيها . ولفلان ببيت منها . ولفلان بسدسها . فهذا قد اشترك فى هذا النوع من ماله ؛ أربعة أصناف من الوصايا .

قال : وقد يجمع الرجل أيضاً فى وصيته ، هـذه الأبواب كلها . فيقول : قد أوصيت لفلان بألف درهم . ولفلان بألف درهم ، فى قطعتى هذه . ولفلان بألف درهم ، من دراهمى . ولفلان بسدس مالى . ولفلان بنخلتى هذه . ولفلان بدارى . ولفلان بألف درهم فيها . ولفلان بسدسها . ولفلان ببيت منها .

قال : فهذه جميع الوصايا التى تتفق وتشترك وتنفرد . وهى كلها فى ثلث مال الموصى .

قال أبو المؤثر ـ رحمه الله ـ : فنظرنا فى أبواب الوصايا ، فوجدنا الوجه الصحيح من ذلك : أن كل وصية معلمة ، ثابتة بعينها . فهى للموصى له بها ، يوم يموت الموصى . وهو يوم وقوع الوصية .

وقد قال قائلون : إن وقوع الوصية ، يوم يوصى الموصى . وليس ذلك ـ على ما قالوا ـ فيما نرى إنما وقوع الوصية معنا ، يوم يموت الموصى .

قال : وسائر الوصايا ، تكون القيمة منها والحكم، يوم التنفيذ . وسنفسر ذلك ـ إن شاء الله . كرجل هلك، وترك داراً تساوى ألف درهم . وترك ألفى درهم وأوصى لرجل بداره ، ولآخر بألف درهم . فوصيته التى يوم مات ، ثلثا ماله . فرجعا جميعا إلى ثلث المال . فلكل واحد منهما ، نصف وصيته . فلصاحب الدار ، نصف الدار . وللورثة نصفها . ولصاحب الألف، خمسمائة درهم . فاعلم أنه قد صار الموصى له بالألف ، خمس ما فى أيدى الورثة ؛ لأن فى أيديهم نصف الدار ، خمسمائة درهم، وألفين آخرين . فذلك ألفان وخمسمائة . فله من ذلك خمسمائة درهم، خمس ما فى أيديهم . فإن لم يحكم فى الوصية وتنفذ ، حتى غلت الدار . وصارت تساوى ألفى درهم. وأغلت ألفى درهم . فإن لصاحب الدار ، التى أوصى له بها، نصفها ونصف غلتها ، لا يزاد على ذلك شيئا ، ولا ينقص . ويبقى من غلة الدار ألف درهم . وقيمة نصفها الباقى ، ألفا درهم ، مع الألفين الآخرين . فذلك أربعة آلاف . الباقى للذى أوصى له بألف درهم ، خمسها ثمانمائة درهم. ازداد ثلاثمائة درهم ، إذا ازدادت القيمة والغلة .

فإن أغلت الدار أربعة آلاف درهم . وصار ثمنها ألفين، فإن للذى أوصِىَ له

بالدار نصفها ونصف غلتها . ويبقى من غلتها ألفان ، مع الألفين الآخرين ، وقيمة نصفها ألف . فذلك خمسة آلاف ، للذى أوصى له بألف ، خمسها ألف تام .

فإن أغلت الدار ، أربعة آلاف درهم . وصار ثمنهـا أربعة آلاف درهم . فلصاحبها الذى أوصى له بها نصفها ، ونصف غلتها . ويبقى من غلتها ألفان . وقيمة نصفها ألفان ، مع الألفين الأولين . فذلك ستة آلاف . فليس للذى أوصى له بالألف إلا ألف درهم . وليس له فضل على وصيته . ويبقى للورثة خمسة آلاف ؛ لأن للذى أوصى له بالألف ، خمس مايبقى فى أيدى الورثة ، حتى يستوفى وصيته . ثم ليس له فضل .

وإن نقصت قيمة الدار ، عما كانت تساوى ، يوم مات الموصى . فلما أرادوا تنفيذ الوصية . فإذا هى تساوى خمسمائة درهم . فإن للذى أوصى له بها نصفها ، لا يزاد عليه ، ولا ينقص منه . ويبقى من قيمتها مائتا درهم ، وخمسون درهما ، مع الألفين الأولين . فللذى أوصى له بألف درهم خمسها ، لأنه كان له خمس مايبقى فى أيديهم ، يوم مات الموصى أربعمائة درهم ، وخمسون درهماً . فلم ينتقص إلا الخمسين درهماً ، مما كان له ، يوم مات الموصى . وانتقص صاحب الدار ، نصف ما كان فى يده من الدار ، مائتا درهم وخمسين درهماً ، لأن الدار نقص نصف ثمنها .

ولو أن الدار هلكت ؛ قبل أن تسلم للموصى له بها ، وقبل أن يحكم فى الوصايا بشىء ، لبطلت وصية صاحب الدار . وكان للذى أوصى له بالألف درهم ، خمس الألفين الباقيين .

ولو هلك الألفان ، قبل تنفيذ الوصايا . وبقيت الدار . وثمنهـا زائد ،

ناقص . فإن للذى أوصى له بها نصفها . وللورثة وللموصى له بالألف ، نصفها الباقى بينهم ، على خمسة. فللموصى له بالألف ، خمس ما يبقى من الدار ، يدفع إليه ثمنه دراهم . يباع ويدفع إليه الثمن . وللورثة أربعة أخماس النصف . فافهم هذا موفقاً ـ إن شاء الله .

فصل

رجل هلك ، وترك عبدين ، يساوى أحدهما ثمانية آلاف درهم . والآخر يساوى أربعة آلاف درهم . فأوصى بالعبد الذى يساوى ثمانية آلاف درهم لرجل وأوصى لآخر ، بألف درهم . ثم مات العبد الذى يساوى ثمانية آلاف درهم ، قبل تنفيذ الوصية . فنظرنا فى ذلك . فعلمنا أنه أوصى بثلاثة أرباع ماله ، تسعة آلاف درهم . فذلك مردود إلى ثلث ماله ، أربعة آلاف درهم ، للذى أوصى له بالعبد ، الذى يساوى ثمانية آلاف درهم ، ثمانية أتساع الأربعة آلاف . وللذى أوصى له بالألف درهم تسعها . نقسم الأربعة آلاف الدرهم . وللذى أوصى له بالألف الدرهم تسعها . فنقسم الأربعة آلاف درهم ، مضموم إلى ثلثى المال اللذين يفضلان بعد الوصية. فذلك ثمانية آلاف درهم ، وأربعمائة درهم ، وأربعة وأربعون درهما، وأربعة أتساع درهم، إلى الثمانية آلاف وأربعمائة درهم، والأربعة والأربعين وأربعة أتساع ، لأن كل أربعة آلاف على تسعة أجزاء . فأربعة آلاف وأربعة آلاف ، ثمانية عشر جزءاً . فالأربعمائة وأربعمائة وأربعة وأربعون وأربعة أتساع جزء . فذلك تسعة عشر جزءاً .

فإذا مات العبد الذى يساوى ثمانية آلاف درهم . فليس للذى أوصى له به شىء . ويبقى أربعة آلاف درهم ، قيمة العبد الباقى . فللذى أوصى له بألف درهم ، جزء من تسعة عشر جزءا ، من ثمن العبد الباقى . نقصت قيمته ، أو زادت ، حتى يستوفى الألف . ثم ليس له زيادة . ولو أن هذا العبد الباقى ، أغل غلة ، أو زاد ثمنه ، حتى صارت غالته وثمنه ، تسعة عشر ألفا ، لكان له ألف تام . وإن صارت غالته ، وقيمته عشرين ألفا ، لم يكن له إلا الألف . وأما الآخر ، فقد بطلت وصيته ، إذا مات العبد ، الذى أوصى له به . والله أعلم . وبه التوفيق .

* * *

القول العاشر

فى بيان وجوه الوصايا الخمس ومعرفتها

فصل

فى المسلم

رجل هلك . وأوصى لرجل بعبد بعينه . والعبد يساوى ألف درهم . وترك ألفى درهم آخرين . فلم يدفع إليه ، حتى هلك أحد الألفين ، وصار العبد يساوى ألفى درهم ، وأغل ألفى درهم . فإن العبد للذى أوصى له به وغلته . وليس للورثة فيه ، ولا فى غلته شىء .

ولو أنه رجع إلى خمسمائة درهم ، فهو له . وليس له غير ذلك . ولو مات ، فليس له شىء .

ولو مات . وقد أغل غلة ، فله غلته . فليس له فى غير ذلك شىء .

ولو أوصى له بعبد ، يساوى ألفى درهم . وترك ألف درهم مع العبد ، لم يترك غير ذلك شيئا . ثم نقصت قيمة العبد ، قبل أن يسلم إليه حصته منه ، حتى صار يساوى خمسمائة درهم ، لم يكن له إلا نصف العبد ؛ لأنه إنما كان له نصف العبد ، يوم مات الموصى .

ولو أنه زادت قيمته ، حتى يكون ثمنه ستة آلاف درهم ، لكان له نصفه ، يوم مات . ولورثته نصفه ، مع الألف الأولى .

ولو هلك الألف الأولى . فصارت قيمة العبد وغالته ، عشرين ألفا ، قبل أن

تنفذ الوصية ، لكان للموصى له بالعبد نصفه ، ونصف غلته . وللورثة النصف من ذلك .

فصل

بيان المفصول

رجل هلك . وأوصى لرجل بسدس ماله ، أو بثلثه . والمال يساوى عشرة آلاف درهم . ثم زاد المال قبل تنفيذ الوصايا ، حتى صار يساوى عشرين ألف درهم . فكانت زيادته من قبل غلاء ، أو غلة ، أو نسل ، أو صلاح . فإن للذى أوصى له بثلث ماله ، أو سدسه الثلث ، أو السدس ، من جميع المال ، ومن غلته .

وكذلك إذا نقص المال ، أو هلك نصفه ، حتى صار يساوى خمسة آلاف درهم . فله سدسه ، أو ثلثه ، يوم تنفيذ الوصية .

فصل

فى المودع

رجل هلك ، وترك أرضا تساوى ألف درهم ، وترك ألف درهم . فأوصى لرجل بألف درهم ، فى أرضه ، هذه . فإن أنفذت الوصية اليوم ، كان له ثلثا الألف ، فى هذه الأرض ؛ لأن ذلك هو ثلث المال . فإن لم تنفذ الوصية ، حتى هلك الألف ، فإنما له ثلث الألف الذى أوصى له به ، فى هذه الأرض ، إن كانت الأرض قيمتها ، بعد ألف درهم . وإن زادت قيمة الأرض ، حتى صارت تساوى ثلاثة آلاف درهم ، فله ألفه تام فيها . وإن هلكت الأرض بسيل ، أتى عليها .

فلم يبق لها أثر ، ولا ثمن . وبقيت الألف . فليس للموصى له شيء ؛ لأنه قد هلكت الأرض ، التي أودعت الوصية .

وإن هلك من الألف خمسمائة درهم . فصارت الأرض تساوى ألفى درهم ، فله خمسة أسداس الألف ، الذى أوصى له به ، فى تلك الأرض . والله أعلم .

فصل

فى المضاف

رجل هلك . وترك نخلتين ، ولم يترك غيرهما ، تساوى كل واحدة منهما ألف درهم . وأوصى لرجل بنخلة من نخله . فإن له ثلثى إحدى النخلتين . ويسهم عليهما ، إذا لم يتفقوا . فإن لم يسلم إليه شيء ، حتى صارت كل واحدة تساوى ألفى درهم ، أو تساوى كل واحدة منهما مائة درهم . فله ثلثا إحداهما . ليس له غير ذلك ، قلّ ثمنها ، أو كثر .

فإذا أغلّتا ألف درهم ، قبل أن تنفذ الوصية . وكانت كل واحدة منهما تساوى ألف درهم . فله إحدى النخلتين . وليس له فى الغلة شيء .

وكذلك إن أغلتا أربعة آلاف درهم . فليس له إلا إحداهما ، ليس له غير ذلك . فإن زاد ثمنها . فصارت كل واحدة ، تساوى ثلاثة آلاف درهم . وأغلتا ألفى درهم ، فله ثمانية أتساع إحدى النخلتين . وإن نقص ثمنها ، فصارت كل واحدة تساوى مائة درهم . وأغلتا ألفى درهم . فليس له إلا إحداهما . وليس له فى الغلة شيء .

فإن زاد ثمن إحداها ، فصارت تساوى ألفى درهم . وبقيت واحدة على حالها ، إنما ثمنها ألف درهم ، فله النخلة التى ثمنها ألف درهم . وهذا إذا لم تغل شيئاً .
وإن زادت هذه ، وبقيت هذه بحالها . فإن أغلتا ، أو إحداها ، حتى صارت نصف قيمة مايخرج من الثلث ، كان له ذلك عندى .

وإن نقص ثمن إحداها . فصارت خمسمائة درهم ، وبقيت الأخرى على حالها ، تساوى ألف درهم . فله التى تساوى خمسمائة درهم ، لأنها ثلث المال . وليس له غير ذلك . وهذا إذا لم تكن غلة إلا النخلتان .

فإن نقصت قيمة إحداها . فصارت تساوى خمسمائة درهم ، لأنها ثلث المال ، وبقيت الأخرى على حالها . وأغلتا ألفى درهم . فإن له من النخلتين ، قيمة نصف كل واحدة منهما بسبعمائة درهم وخمسين درهماً ، ثلاثة أرباع ألف . ويطرح السهم على النخلتين . فإن وقع سهمه ، على التى تساوى ألف درهم ، أخذ ثلاثة أرباعها . وإن وقع سهمه على التى تساوى خمسمائة درهم ، أخذها وأخذ ربع التى تساوى ألف درهم .

وإن زاد ثمنها ، فصارت كل واحدة تساوى ألفين . فإن له من قيمتهما ألف درهم وستمائة درهم وستة وستين درهما وثلثى درهم . فذلك ألف وثلثا ألف .

فلا يتم له أخذ هذا . فيطرح له السهم .

فإن وقع سهمه على التى تساوى ألفين ، أخذ خمسة أسداسها .

وإن وقع سهمه على التى تساوى ثلاثة آلاف ، أخذ خمسة أسباعها . وهذا إذا لم يغل شيئا ، كان له ثلث القيمة كلها ، مضروبا فيها .

وكذلك الذى يوصى بنخلة من نخله هذه . وهى مائة نخلة . فله أوسط ثلث النخل .

فإن كان نصفها شرارا رديئا ، ونصفها خيارا فائقا ، طرح سهمه على رديئه وجيده ، وأخذ نصف هذه ، ونصف هذه ، وجمع له ـ كما وصفناه .

وكذلك إذا أوصى له بعبد من عبيده . فهو مثل النخل . وهذا إذا اتفقت قيمة النصف الجيد كله . وقيمة النصف الردىء .

وأما إذا اختلف ذلك ، فالمخرج فى ذلك : أن تقوم النخل كلها ، ثم يكون له عشر عشر القيمة . ثم ينظر . فإن خرج ذلك فى قيمة شىء من النخل ، كان ذلك . فإن خرج على أكثر من واحدة ، طرح له السهم على المتفقات .

وإن اختلفت القيمة ، طرح له السهم ، على ذلك . وكان له ذلك فى النظر . والله أعلم .

فصل

فى المبهم

رجل هلك وترك مالا ، يساوى ثلاثة آلاف درهم . وأوصى لرجل بألف درهم . فلم تنفذ الوصية ، حتى نقصت قيمة المال ، أو هلك شىء . فصار يساوى ألفى درهم . فليس للموصى له إلا ثلث المال . فإن زاد المال ، حتى صار يساوى أربعة آلاف درهم . وترك مالا يساوى أربعة آلاف درهم . ثم نقص المال ، حتى صار يساوى ألفى درهم . فليس له إلا ثلث المال . وله ثلث المال ، لا ينقص منه شىء ، حتى يستوفى وصيته .

فإن زاد المال ، حتى صار يساوى ستة آلاف درهم ، فليس له إلا الألف الذى أوصى له به . ولو أنه ترك مالا يساوى ألفى درهم . وأوصى لرجل بألف درهم . فزاد المال ، حتى صار يساوى ثلاثة آلاف درهم . فللموصى له بالألف ألف تام .

فإن نقص ، حتى صار يساوى ألفا ، فليس له إلا ثلث المال .

ولو زاد المال ، حتى صار يساوى أربعة آلاف درهم . فليس إلا الألف وحده . ولو ترك مالا يساوى ألف درهم . وأوصى لرجل بألف درهم . فزاد المال ، حتى صار يساوى ألفى درهم . فله ثلث المال .

وإن نقص ، حتى صار يساوى خمسمائة درهم . فله ثلثه .

فإن زاد ، حتى صار يساوى ثلاثة آلاف إلى ما أكثر ، فله الألف تاما . ولا يزاد عليه .

وإن نقص ثلث المال عن الألف ، كان له الثلث ، لا يزاد عليه .

والله أعلم .

فصل

قال أبو المؤثر ـ رحمه الله ـ : والنظر إلى المال وقيمته، يوم يحكم الحاكم بالإنفاذ ، حتى يصح ، أنه كان يوم مات الموصى على حال ، خلاف هذه الحال ، من زيادة أو نقصان ، والبينة على من ادعى، خلاف ما هو عليه يوم الحكم . مثل ذلك رجل أوصى لرجل ، بأمته هذه . فشهدت البينة : أنها ولدت ولداً ، من بعد

موت الموصى ، بشهر ، أو سنة . ولم تشهـد كيف كانت ، يوم مات الموصى . ثم مات الولد ، قبل الحكم . فإنما يكون قيمة الجارية فى المال ، يوم الحكم .

فإن وجد معها ولد ، فلم يعرف حتى ولدته ، فهو للورثة ، وليسه للموصى له بالأمة .

وإن علم أنها ولدته ، بعد موت الموصى ، وصح ذلك . فإن خرجت الأمة من الثلث ، إذا قومت يوم الحكم . لأنه لم يعرف قيمتها ، يوم مات الموصى . فولدها للموصى له .

وإن خرج نصفها من الثلث ، كان له نصفها ونصف ولدها . وللورثة نصفها ونصف ولدها . وإن كانت وصايا غيرها ، شاركت الموصى له فى الثلث . فله ما يصح له منها من ولدها، بقدر ذلك، إذا صح أنها ولدته، بعد موت الموصى. ويدخل ما بقى منها ، ومن ولدها ، فى شرع الورثة . وللموصى لهم الآخرون فيه ، على ما وصفت ، أنه يقوّم فى المال . وأما حصته هو من ولدها ، فليس يدخل فى قيمة المال . وسنبين ذلك ـ إن شاء الله ـ .

رجل هلك ، وترك مالا ، وترك أمة . فأوصى لرجل بأمته . وأوصى لرجل ، بألف درهم . فلم تعرف قيمة الأمة ، ولا قيمة المال ، يوم هلك . ثم ولدت الأمة بعد موته . ثم أراد الحاكم إنفاذ الوصية ، إذا صحت معه . فلم يدّع أحد من أهل الوصايا ، ولا من الورثة ، أن قيمة المال كانت يوم هلك ، غـير ما هى اليوم ، أو ادعوا ذلك . ولم يصح بالبينة ، فإن الحاكم يقوم المال ، يوم الحكم ، وينظر فيه .

وإن قوّم المال ، فوجده يساوى ألفى درهم . والأمة تساوى ألف درهم ، وولدها يساوى ألف درهم . وصحت البينة . أن الأمـــة ولدت هذا الولد ، بعد موت الموصى ، فإن الحاكم يحكم للذى أوصى له بالأمة ، بنصف الأمة ، وبنصف ولدها ؛ لأنه إنما له نصف وصيته . ولصاحب الألف نصف وصيته . رددناها إلى الثلث . لأن الوصية ، كانت ألفين . وكذلك ثلثا المال . فرددناها إلى ألف درهم ، ثلث المال . فكان لكل واحد نصف وصيته . فصار لصاحب الأمة نصفها ، ونصف ولدها ونظرنا فيما بقى من المال ، غير ولد الأمة فوجدناه ألفى درهم وخمسمائة درهم . نصف الأمة خمسمائة درهم . والألفان للأولين . فللموصى له بالألف خمس ما فى أيديهم ، خمسمائة درهم . ثم زدناهم نصف ولد الأمة ، وقيمة نصفه خمسمائة درهم . فجعلناه خمسمائة درهم ، كما جعلنا له خمس ما فى أيديهم ، من المال . فصح له ستمائة درهم ، خمس ما فى أيديهم . وهو ثلاثة آلاف .

انقضى الذى عن أبى المؤثر . فلينظر الواقف عليه ، وليتدبره . والله تعالى أعلم بصحته .

فصل

فإن أوصى رجل لرجل ، بعشر نخلات ، من ماله ، أو بعشرة ثياب ، من ماله . فهذا يشبه المبهم من الوصايا . وإن لم يقل : من ماله ، ففيه اختلاف .

قول : يثبت . ويكون من ماله . وهو من المبهم .

وقول : لا يثبت ، حتى يقول : من ماله .

وإن أوصى له بعبده ، أو جاريته . وعنده جوار وعبيد .

فقول : إن هذا لا يثبت ، حتى يجد الشهود ، فى عبد بعينه ، أو جارية بعينها.

وفى بعض القول : يثبت له أقلهم قيمة .

وفى بعض القول : يكون له الوسط منهم .

وفى بعض القول : يكون له بالأجزاء ، على وجه المضاف . والله أعلم .

فصل

رجل أوصى لرجل بألف درهم ، من دراهمه ، فإنه يكون له ألف درهم ، من دراهمه ، التى له . ويشبه المضاف ، فى ثبوته من الدراهم . ويشبه المودع ، فى ثبوته وإزالته . وليس من دراهمه على سبيل العدد .

وكذلك إن أوصى له بمائة درهم ، من نخله . فمعى أن هذا من المودع ، فى نخله . وإن أوصى له بمائة نخلة ، من دراهمه . فكذلك من المودع فى دراهمه . وإن أوصى له بعشر نخلات ، فى دراهمه ، أو أرضه هذه ، أو لم يقل : هذه . فإن هذا يخرج ، من باب المودع .

فإن قال هذا فى شىء معروف ، كان مودعا فى موصوف ، حيثما أدركته الصفة له من ماله . والله أعلم. وبه التوفيق.

* * *

القول الحادى عشر

فيما يكون من الوصايا من الثلث

أو من رأس المال

قال أبو محمد ـ رحمه الله ـ : اتفق علماؤنا فيما تناهى إلينا عنهم : أن من لزمه فرض الصلاة والزكاة والحج والعتق ، والصدقة عن يمين حلفها ، أو نذر ، وجب عليه الوفاء به . وما كان من سائر الحقوق ، التى أمر الله بفعلها . ولا خصم له من المخارقين فيها ، مما هو أمين فى أدائها ، ولم يؤدها . ولا أوصى بها ، إنه لا شىء على الوارث منها . ولا يلزمهم أداؤها . ولا أداء شىء منها ، كان الهالك تاركا لذلك ، من طريق النسيان ، أو العمد .

واختلفوا فيها ، إذا أوصى بها . وأمر بإنفاذها .

فقال سليمان بن عثمان وغيره : يجب إخراج ذلك من جملة المال ، بعد الموت . وسبيله سبيل سائر الحقوق ، المأمور بإخراجها من جملة المال .

واحتجوا فى ذلك ، بقول النبى صلى الله عليه وسلم ، للخثعمية حين سألته . فقالت : يارسول الله : إن أبى شيخ كبير ، لايستمسك على الراحلة . وقد أدركته فريضة الحج . أفأحج عنه ؟

فقال صلى الله عليه وسلم : أرأيت لو كان على أبيك دين فقضيتيه عنه . أفكنت قاضية عنه لذلك ؟

فقالت : نعم .

قال : فدين الله أحق .

فقالوا : قد شبه الحج بالدين . والدين من رأس المال .

وقال موسى بن على ومحمد بن محبوب وأبو معاوية وأبو المؤثر ، وغيرهم من الفقهاء : ما كان من هذه الحقوق التى ذكرناها من الحج وغيره ، تخرج من الثلث ، إذا أوصى بها الميت .

وهذا القول أصح فى النظر ؛ لأن الدين واجب قضاؤه ، ولو لم يوص به .

والحج لا يجب قضاؤه ، إلا بعد الوصية به ، لاتفاقهم جميعا على ذلك .

وأيضا فإن الدين لو قضى عنه فى حياته ، بغير أمره ، لسقط عنه أداؤه . وكذلك بعد وفاته — باتفاق .

ودليل آخر : أن المريض لو كان عليه دين ، وحج . ولم يخلف وفاء لقضائهما ، إنه يبدأ بالدين . فيقضى . ولو كان سبيله سبيل الدين ، لضرب له معه .

ودليل آخر : قوله تعالى : « أنفقوا مما رزقناكم من قبل أن يأتى أحدَكم الموتُ فيقولَ رب لولا أخرتنى إلى أجل قريب فأصَّدَّق وأكن من الصالحين ولن يؤخر الله نفساً إذا جاء أجلها » .

فالإنسان لا يتحسر ، على ما قدر عليه ، وعلى فعله . وإنما التحسر ، على ما لا يقدر على فعله .

وكذلك قوله — جل وعز: «قال رب ارجعون لعلى أعمل صالحاً فيما تركت» إنما يطلب الرجعة إلى ما فاته ، من الواجب ، وغير الواجب . ولا يطلب الرجعة

إليه . وإنما شبهه رسول الله ﷺ بالدين ؛ لأن المرأة سألت عن الأداء فشبه لها ذلك ، بأداء الدين ، إذا قضته عنه . كان قضاؤها عنه ، كقضاء الدين عنه إذا قضته . ولم تسأل المرأة عن الوجوب . فيرد الجواب عنه . والله أعلم .

وأما إذا أقر بحجة الفريضة ، أو زكاة عليه من ماله . التى هى مضمونة عليه . وأوصى بإنفاذ ذلك . فيختلف فى ذلك .

فقول : إنه من رأس المال ،

وقول : من الثلث .

أما إذا أقر أن عليه حجة ، أو زكاة . ولم يقر أنها زكاة ماله ، ولا حجة الفريضة . فيخرج عندى من رأس المال ؛ لأنه يمكن أن يكون من غيره . فصارت عليه دينا ، على معنى قوله .

وقيل : إن اللوازم المجتمع عليها ، مثل كفارة الأيمان ، وكفارة قتل خطأ . وأمثال هذا يختلف فيها .

قول : تكون من رأس المال .

وقول : من الثلث . والحقوق التى تلزم لله ـ فيها الاختلاف كما بيناه .

وأما حقوق العباد ، إذا ثبتت ، فهى من رأس المال . وليس أعلم أن أحداً يختلف ، على معنى قوله .

وإن استفرغت حقوق العباد ، جميع ماله . وكان قد أوصى بحجة ، أو غيرها من اللوازم لله . هل يقضى المال كله ، فى الدين . ولا يترك لما يلزم لله من الحقوق شيء ـ على قول من يقول ـ : إنها من الثلث ؟

قال : يقضى الدين الذى للعباد . فإن بقى من المال شىء ، كانت الحقوق اللازمة لله ، وجميع الوصايا ، فى ثلث ما بقى من المال ـ على قول من يقول ـ : إن حقوق الله من الثلث . وإن لم يبق شىء ، لم يحكم الوصايا بشىء . وقضى كله فى الدين .

وكذلك وصية الأقربين . وكذلك العتق لغير كفارة ، فى المرض ، من الثلث .

وفى بعض القول : من رأس المال .

وأما إذا أعتق الذى تلزمه الكفارة فى حياته عن كفارة ، فقد جاز فعله . وقد أدى ما عليه . ولا أعلم فى ذلك اختلافا . ولو لم يخلف من المال شيئا ، غير ذلك ، ولو خلف دينا . والله أعلم .

وأما إذا أوصى بالعتق عن كفارة . ففيه معنى الاختلاف . وفى العتق لغير الكفارة ، على معنى قوله .

فإن كانت الوصايا ، منها لوازم، مثل الزكاة والحج والكفارات ، ومنها نفل. ففى بعض القول : تحاصص جميع الوصايا اللوازم والنفل بالثلث ، على قدر قلتها ، أو كثرتها .

وفى بعض القول : إنه يبدأ باللوازم ، وتخرج كلها تامة ، كما أوصى بها . فإن بقى شىء، وزعه بين وصايا النفل. وإن لم يبق شىء ، لم يحكم لها بشىء . وإن كان الثلث ، ينقص عن الوصايا اللازمة ، دون النفل ، وزع بين الوصايا اللازمة وحدها ، وترك النفل .

وعلى قول من يشركهم جميعا ، فهو يشركهم فى الثلث ، نقص أو تم . ولا نعلم شيئا ، يلزمه من حقوق العبـاد ، أن يوصى غير اللازم ، من حقوق الله ، إلا ما جاء فى وصية الأقربين، أو حق لمن لا يعرف ربه ، أن يوصى به للفقراء .

وإن أوصى بتبعة لزمته . وليس يعرف ربها ، فإنها تـكون من رأس المال ؛ لأن الأصل أنها من حقوق العباد. وكذلك إن أقر بها على هذه الصفة . ثم أوصى بإنفاذها على الفقراء ، فإنها تـكون من رأس المال أيضا .

وزعم عمر بن المعلا : أن المدبر والحج والأيمان من الثلث . والعتق إن كان فى الصحة، فهو من رأس المال. وإن كان فى المرض، فهو من الثلث . والعتق ماض فى الصحة والمرض .

وقيل فى رجل، ترك زكاة ماله سنتين . فلما حضرته الوفاة ، أقر أنى لم أؤد زكاتى ، كذا وكذا ، من السنين . فعلىّ كذا وكذا من درهم . وأوصى بوصايا غير ذلك ، حسبت مع زكاته . فعدت من الثلث ، وكره الورثة أداء الزكاة .

فأما هاشم فرأى أن يبدأ بالزكاة ، تخرج تامة . والنقص على ما بقى من الوصايا .

وأما الأزهر فرأى أن النقص على الجمع . وحفظ ذلك، عن سليمان بن عثمان .

وأما موسى فقال : كل من ثبت عليه شيء ، فى حياته ، فى صحته، من صدقة أو غيرها ، أنه من رأس ماله .

وأفتى أبو عبد الله ــ فى رجل، حضرته الوفاة . وأوصى بوصية . وقال : إن

أمى كانت أوصتنى بوصية ، فلم أخرجها . فقال : إن كان هذا الموصى ، ورث من أمه مالا ، أخرجت وصية أمه تامة، من ثلث ماله الذى أقر به عن أمه، إن لم يكن أقر بها غيره . وإن لم يكن له مال ، أقر به عنها . فهذه الوصية التى أوصى بها عن أمه ، كحكم ما أوصى به ، عن نفسه ، فى ثلث ماله .

واختلف فيمن أعتق صبيا صغيرا ، يحتاج إلى النفقة .

فقول : تكون نفقته بعد موت معتقه ، فى ثلث ماله .

وقول : فى رأس ماله؛ لأنه ضمنه . وهو جناية جناها على نفسه .

وكذلك إن أعتق عبداً ، فيه شركة لغيره ، فى مرضه ، كانت حصته من العبد، من ثلث ماله . وحصة شريكه من رأس ماله ؛ لأنها جناية عليه .

وقول : إنه من الثلث . والقول الأول أحوط . لأنه أتلف مال شريكه . فضمنه فهو عليه فى ماله .

وقول : إن كان العتق أو التدبير فى المرض ، كانت النفقة من الثلث . فإن كان فى الصحة، كانت النفقة من رأس المال .

وقيل : إذا صح على رجل دين ، فى الصحة ، بإقرار منه ، أو بينة ، ثم أقر بدين فى المرض ، إن دين الصحة أولى . ولا يجوز إقراره فى المرض، إلا أن يصح بالبينة . فإذا استوفى فى الغرماء الذين تثبت حقوقهم فى الصحة ، أخذ الذين أقر لهم فى المرض .

وقول : إن الإقرار فى المرض ثابت ، مع الإقرار فى الصحة . وكل ذلك فى رأس المال .

وقال أبو الحوارى ـ فيمن أوصى بكفارة صلاة ، وحج ، وزكاة ، ووصية للفقراء والأقربين ، وثلث ماله، يعجز عن ذلك .

قال: أما ما كان من الوصايا، فى أبواب البر، مثل الأقربين والفقراء ، وحج النافلة . وما يشبه ذلك ، من النوافل . فلا يجوز أن يتعدى به الثلث .

وأما ما كان، من حج الفريضة والزكاة والكفارات ، من الصلوات والأيمان وما يلزمه من الكفارات . فهذا يكون من الثلث .

وقد قال بعض الفقهاء : يكون من رأس المال. وإن رأى الحاكم الأخذ برأى، فلا يجوز خلافه . والله أعلم . وبه التوفيق .

* * *

القول الثانى عشر
فى الحد الذى يجوز أن يوصى إليه
وفيما يجوز من الثلث

قال الله عز وجل: « من بعد وصية يوصَى بها أو دين غير مضارٍّ وصيةً من الله والله عليم حليم » . فلا يحل للموصى أن يقر بماله، ويحيف على وارثه ، كان الوارث برًّا أو فاجراً . ولا يحل له ، أن يجاوز الثلث ، فى وصيته . فإن فعل ، فقد خالف ما أمره الله به، وجار فى وصيته واعتدى. وقد روى عن النبى (١) ﷺ: أن سعداً سأله : أن يوصى بماله كله .

قال : لا .

قال : بالنصف ، أو الشطر ؟

قال : لا .

قال : بالثلث ؟

قال : نعم . والثلث كثير ، ولأن تدع عيالك أغنياء خير من أن تدعهم يتكففون الناس .

فإذا كان المرء سالما من الديون والضمانات والعلائق ، وأوصى لقرابته ، كما أوجب الله عليه ، كان ما بقى من ماله على ورثته ، أفضل له .

وقيل : يستحب للموصى أن يوصى بخمس ماله ، إذا كان له ولد . فيجعل

---

(١) أخرجه الربيع عن سعد . وهو فى الصحيحين ، من طريق ابن عباس .

خمس الخمس فى الفقراء . وما بقى ، فى الأقربين. وإن لم يكن له ولد ، فيستحب له أن يوصى بالربع من ماله ، أو بقدره . فيجعل ربع الربع للفقـــراء . وما بقى، فللأقربين . وذو المال القليل، يوصى بالقليل. وذو المال الكثير، يوصى بالكثير .

وقيل : الوصية ، فى ستمائة درهم فصاعداً ، على ما ذهب إليه بعض المفسرين ، فى تفسير الخير . فى قوله تعالى : « إن ترك خيراً الوصية للوالدين والأقربين » . وسنبيّن ذلك ، عند وصية الأقربين ــ إن شاء الله .

والاتفاق من العلماء : أن لا تجاوز الوصايا ، ثلث مال الموصى ؛ لمـا روى عن(١) النبى ﷺ أنه قال : إن الله جعل لـكم ثلث أموالـكم زاداً لـكم، عند الموت ، وزيادة لـكم فى أعمالـكم . وللرواية سعد عنه . وقد تقدم ذكرها .

وقال أبو بكر الصديق ــ رضى الله عنه ــ : إن الله رضى من الغنائم بالخمس. فأنا أوصى بخمس مالى. ومن لم يكن له وارث معروف، من ذوى سهم، أو عصبة أو رحم . فلا بأس عليه ، أن يوصى بجميع ماله ، إذا أراد به وجه الله ، وابتغاء مرضاته .

ومن أوصى بثلث ماله ، ثم حدث له مال، لم يكن به عالما ، من قبل ميراث له أو غيره .

---

(١) أخرج الدارقطنى عن أبى الدرداء ، عن النبى صلى الله عليه وسلم قال: إن الله تصدق عليكم بثلث أموالـكم ، عند وفاتـكم ، زيادة فى حسناتـكم ، ليجعلها لـكم زيادة فى أعمالـكم. وأخرجه أحمد والدارقطنى وابن ماجه والبزار ، من حديث أبى هريرة .

قال فى الفتح: واستقر الإجماع على منع الوصية بأزيد من الثلث . وعليه العمل مع الأباضية؛ إلا ما روى شاذا ، عن بعض أشياخنا المغاربة، من جواز الوصية بأكثر من الثلث . ولعله يعنى لمن لا وارث له .

فبعض قال : الثلث في جميع المال .

وقال بعض: إنما الذى أوصى له بالثلث: ثلث ماله الذى علم به، حين أوصى فيه . ولعل هذا رأى موسى بن على ـ رحمه الله .

ومن أوصى بجزء من ماله ، سدس ، أو ربع ، أو أقل ، أو أكثر . فيخرج ذلك الجزء ، من بقية ماله ، بعد أداء الحقوق والإقرار . إلا أن يكون الموصى قال : سدس مالى هذا . فإن خرج ذلك الجزء ، من ذلك المال ، من ثلث ماله ، ثبت له ؛ لأنه حده .

ومن أوصى لرجل، بثلث ماله، ثم قتل الموصى . فإن قتل خطأ، فللموصى له ثلث ماله ، وثلث ديته .

وإن قتل عمداً ، فلا حق له فى الدية ، إلا أن يعفو الورثة عن القتل ، أو يصالحوا .

فإن رجع العمد دية ، كان الموصى له ثلث الدية . والدية من المال ـ فى قول أبى الحسن .

وإن استفاد مالا ، من بعد الوصية . فللموصى له ثلث ماله ، يوم مات .

قال أبو سعيد: وقيل: لا يدخل فى الدية . ولم يفسر خطأ من عمد .

وقال مسبح: من أوصى بثلث ماله، ثم استفاد مالا وقتل ، إنما له ثلث ماله، يوم الوصية .

قال أبو الوليد : ثلث ماله، يوم مات .

وقال غيرهما : ثلث ماله ، يوم مات ، مع ثلث ديته . والدية داخلة فى المال . والاختلاف فى هذا كثير . والله أعلم . وبه التوفيق .

* * *

القول الثالث عشر

فى الوصى إذا أقر وأوصى بشىء ولم يوص بإنفاذه

ومن أوصى أن عليه حجة ، أو نذراً ، أو أيمانا ، أو كفارات . ولم يقل : أدوه عنى .

فنقول : إن هذا ليس بثابت ، إلا أن يقول : إنى أوصى بحجة ، أو بأيمان ، أو بنذر . فإن هذا وصية .

وقول : إذا أقر بشىء من اللازم . مما قيل : إنه من رأس المال .

وقيل : إنه من الثلث .

فالذى يقول : إنه من الثلث ، لايوجب إنفاذه ، إلا أن يوصى به . والذى يراه أنه من رأس المال ، يثبته على الوصى . ويلزم الورثة إنفاذه .

ومن أقر : أنه لم يكن يزكى ماله فى مرضه ، ثم مات . فإذا احتمل ، أنه لم يكن يزكيه لعذر . فلا معنى لإقراره هذا .

وإن كان لا يحتمل ، إلا أنه مقر بزكاة ، قد كان أضاعها فى هذا المال ، ولم يزكها .

ففى بعض القول : إن الإقرار ، فى مثل هذا واجب ؛ لأنه مضمون فى ذمته ، بمنزلة الدين . ولعل ذلك يخرج على قول من يقول : إنه من رأس المال .

وفى بعض القول : لايثبت إقراره ، إلا أن يوصى به فى الحكم .

وقيل : إذا أقر المريض ، أن عليه كفارات ، أو زكاة . ولم يوص به . فإنما هو أقر بذلك .

قال بعض الفقهاء : على الورثة أن يخرجوا ذلك . منهم سليمان بن عثمان ـ رحمه الله .

وقال آخرون : ليس عليهم إخراجه ، إلا أن يوصى به . وهو قول محمد ابن محبوب وموسى بن على وغيرهما من الفقهاء ـ رحمة الله عليهم ـ والله أعلم . وبه التوفيق .

* * *

القول الرابع عشر

فى المال إذا استهلكه دين الهالك

وقيل فى رجل هلك ، وترك مالا وعليه حقوق للنساء ، وديون للناس ، يدخل فيها اليتيم والغائب . ولم يوص . وأراد الوارث ، أن يقضى ما علم على والده ، من الحقوق والديون ؛ فليس للوارث إلا ما فضل من الدين .

وإذا كان المال لا يقوّم بالدين ، وينقص عنه ، كان الغرماء أسوة فى المال ، للمقل بقلته ، وللمكثر بكثرته .

فإن ترك أحد من الغرماء شيئا من ماله للوارث ، جاز له أكله . وإن تركه للهالك ، رجع على الغرماء ، حتى يستوفوا حقوقهم .

وإنما يباع من المال ، بقدر حصة الحاضر ، من الغرماء ، الذين يقدر على تسليم ذلك إليهم . والباقى يكون موقوفا ، إلى أن يقدر على أدائه .

والغائب من المصر ، واليتيم . يقيم لهم الحاكم وكيلا ، يقبض مالهم . والغائب فى المصر ، يحتج عليه ، أن يحضر فى قبض ماله . فإن لم يحضر بعد الحجة ، أوقف له ، بقدر حقه ، أو أقام له الحاكم وكيلا ، يقبض حقه وما سلم إلى الغرماء من المال ، بحكم الحاكم ، فلا يلحقهم سائر الغرماء ، الذين لم يقبضوا حقوقهم ، إن تلف المال .

وإن قبضوه بغير حكم حاكم ، ثم تلف المال ، قبل أن يصل أصحاب الحقوق إلى حقوقهم ، يحاصصوا فيما قبضه القابضون من الغرماء . وليس للوارث أن يتملك شيئا من المال المقسم ، إلا بعد بلوغ أهل الحقوق إلى حقوقهم .

فإن حاز شيئا من المال ، على وجه الحفظ له ، إذا لم يكن له وصى ، يقوم به . ولا وصل أصحاب الحقوق إلى حقوقهم . وهو يقدر ، أو لم يقدر على ذلك ، فى الوقت ، أو لم تقم عليه حجة ، لأصحاب الحقوق فيدفعها . جاز له ذلك الحوز ، على هذا السبيل . فإن تلف ، فلا ضمان عليه ، فى هذا الوجه .

وإن كان جماعة . فأقر بعضهم بالدين ، وأنكر بعض . وأخذوه بالمقاسمة . وهو يعلم أن المال ليس فيه فضل . فإذا لم يصح الدين ، مع جميع الورثة ، حتى تقوم عليهم بذلك الحجة ، كانت حجة من لم تقم عليه الحجة بالدين قائمة ، على من أقر بالدين . وعليه أن يقاسم شريكه المال . فإذا صار إليه حقه من المال ، أنفذه ، فيما يعلمه من دين الهالك ، حيث ما بلغ ، على جميع الغرماء بالحصص ، إن كان المال مستهلكا له الدين . فإن بقى له من ماله شىء ، كان له . وإن نقص ، فليس عليه غرم . وإنما عليه من الدين ، بقدر الذى له من الميراث .

وقول : إذا كان أحد من الورثة ، لا يعلم من دين الهالك كله . فلا يسعه أن يأخذ من مال الهالك ، الذى عليه الدين شيئا ، حتى يقضى جميع الدين الذى يعلمه ، على الهالك ، ولو استفرغ الدين ، جميع نصيبه ؛ لقول الله تعالى : « من بعد وصية يوصَى بها أو دين » . هذا إذا لم يصح دين الغرماء بالبينة .

وإن صح شىء من ديونهم بالبينة ، قضى جملة الدين ، من مال الهالك ، من نصيب من أقر بالدين ، ومن لم يقر . وإن كان لا يصح إلا بإقرار بعض الورثة . فعلى المقر فى نصيبه ، مقدار سهمه ، من الديون التى على الهالك . والله أعلم . وبه التوفيق .

* * *

القول الخامس عشر

فيمن له مال هل عليه أن يخبر به ورثته ؟

أو يعطيه بعض الورثة ؟

قال سعيد بن قريش ـ فى رجل يوصى عند موته ـ : إن لى فى موضع كذا ، مالا دفينا مدفونا . هل يجوز للوصى أخذ ذلك ؟

قال : إن كان ذلك فى موضع ، يسكنه الميت ، فحكمه له . وإن كان فى موضع لا يسكنه الموصى ، فليس ذلك بمحكوم له به . ولا يجوز للوصى أن يتعرض لذلك ، كان الوصى وارثا ، أو غير وارث .

وإن قال الموصى : علامته كذا وكذا . فوجد كما قال ، فالمعنى واحد . إلا أن يكون فى موضع ، يسكنه الموصى .

ومن حضره الموت ، وله ديون ، على الناس . وخاف عليها التلف ، أو كان مودعا مالا فى الأرض . فنحب له أن يخبر به ورثته ، أو يشهد عليه ، ولو كان الدين على من يأمنه ؛ لأن ذلك يقع موقع المنفعة للورثة . ولا يبين لى ، أن ذلك يلزمه ، كلزوم المضمونات عليه ؛ لأن هذا مضمون على غيره . وعلى الديان تأدية الحقوق إلى أهلها .

وأما المستودع ، فعندى أن عليه أن يخـبر به . ويشهد عليه ، إذا كان هو الذى استودعه الأرض .

وإن أمّن رجلا ماله . و حضره الموت . فليس عليه أن يخبر به ، إذا كان الأمين ثقة ، أمينا عنده . والله أعلم .

فصل

وقيل فيمن أعطى بعض ورثته شيئاً من ماله ، عن ميراثه منه ، إنه لا يثبت له ذلك ، إلا أن يتمه له شركاؤه ، من الورثة ، ويأذنوا للهالك بذلك .

وقول : لايتم ذلك ، ولو أذنوا له بذلك ؛ لأنهم أذنوا له ، فيما لا يملكونه .

وأما ما أقر به لبعض ورثته من ماله . فإذا لم يستبن فى إقراره شيئاً ، فالإقرار ثابت وهو أولى بما اكتسب على نفسه ، من خير ، أو شر . إلا أن يعلم منه الإلجاء والأثرة .

وقال بعض أهل العلم – فى رجل ، قال : قد أعطيت فلانا هذه النخلة ، أو أوصيت له بهذه ، بحق له علىّ ، وبميراثه من مالى . وكان له مال ، غير تلك النخلة ، أو القطعة فإن رضى الموصى له ، بما أوصى له ، بتلك النخلة ، أو القطعة بحقه ، وبميراثه من ماله ، كان له ذلك . وإن غير ذلك ، كان له نصف قيمة النخلة ، أو القطعة بحقه . وله ميراثه من ماله ، ومن سائر النخل .

وكذلك إن لم يتم الورثة الوصية ، أو القضاء ، كان له نصف النخلة بحقه . وله ميراثه من نصفها ، ومن سائر المال .

وإن قال الموصى : قد أوصيت له بهذه القطعة ، أو النخلة ، بحق له علىّ ، وبميراثه . ولم يسم . ولم يكن للموصى إلا تلك النخلة . فإذا كان كذلك ، فإن النخلة للموصى له بحقه . وله ميراثه ، من سائر ماله .

وكذلك لو أوصى له بنخلة من نخله ، أو بشىء من ماله ، بحق له عليه ،

وبجرىّ حب ، من قبل سلف له عليه ، كانت النخلة الموصى له بها بحقه . ولم يدخل السلف فى النخلة بشىء . وكان ذلك معارضة . وثبت الحلال ، وبطل الحرام

وكذلك لو أوصى له ، بهذه النخلة ، بحق له عليه ، وبزق خمر ، أو بثمن زق من خمر ، أو شىء من الحرام ، كانت النخلة كلها له بحقه . ولا يضره ذلك القول . والله أعلم . وبه التوفيق .

* * *

القول السادس عشر

فى الموصى إذا أمر أن يسلم عنه شيء بعد موته

وقيل : الواجب على الإنسان حفظ ماله ، وترك إضاعته فى حيـاته ، وعند وفاته ؛ لقول النبى ﷺ : نهانى ربى عن القيل والقال ، وعن إضاعة المال ، وعن مُلاحاة الرجال .

فمن أنفق ماله، فى طاعة الله ، كان محسناً ، كان فى فرض، أو نفل . وليس له إنفاق جميع ماله، ولو أنفقه فى طاعة الله ؛ لقوله تعالى: « ولا تجعلْ يدكَ مغلولةً إلى عنقك ولا تبسطها كلَّ البسط فتقعـدَ ملوماً محسوراً » على ما أنفق من ماله ، فى أى وجه كان ، لا يؤديه ذلك الإنفاق ، إلى سوء حال .

وليس للحاكم، أن ينقض عليه فعله، فى أى وجه أنفق ماله، وإن كان عاصياً فى إنفاقه . فإذا حضرته الوفاة ، لم يكن له أن ينفق إلا فى مؤنته ، ودواء علته ، أو لغذائه ، أو لقضاء دينه ، أو اكراء من يقوم به ، فى حال مرضه ، أو فيما لابد المريض منه . ولا يجوز فعله وأمره ، فيما ينفذ عنه ، بعد موته، إلا فى دين، يقر به على نفسه ، أو تصح عليه به بينة عادلة ، أو وصيـة لغير وارث ، فى أبواب البر ، إلى ثلث ماله .

فإن قال : ادفعوا عنى ، أو أعطوا عنى من مالى ، أو فرقوا عنى ، أو هبوا ، أو ما كان من معانى هذا . ولم يقل : أوصيت به ، أو يقول : أوصيت به لفلان، أو وصية له ، تسلم من مالى . أو وصية له منى . فـكل ذلك ليس بوصية، إلا أن

يتقدم ذكر الوصية منه . فيكون هذا نسقاً عليه . أو يذكر الوصية ، ويوصى بوصايا . ثم يعود إلى ذكر الديون ، والأمر بقضائها . ثم يبنى على ذكر الديون ، بإنفاذ أشياء ، فى غير دين. ولا يكون العطف ، إلا على شىء ، ثابت قبله .

فصل

وقيل فى امرأة ، أوصت إلى رجل ، ودفعت إليه حبًّا . وقالت : إن مت ففرقه لى . ثم ماتت فليس هذه بوصية ، وليدفعه إلى ورثتها . إلا أن تقول : فرقه على الفقراء . أو تصدق به عنى . وإن كان لها حق ، على رجل . وقالت له : إن أنا مت ، فادفع ذلك الذى عندك لى ، إلى فلان. وقد برئت. فلا يبرأ ، إلا أن تقول: قد أوصيت له به ، أو هو له .

فإن قالت: ادفعه إلى فلان. وهو مملوك، فلا يدفعه ، حتى تقول : قد أوصيت له به، أو هو له. فيدفعه إلى سيد العبد .

وإن قالت : ادفعه إلى فلان ، وهو وارث وقد أوصيت له به ، فلا يدفعه ؛ لأنه لا وصية لوارث، إلا أن تقول: هو له .

وإن قالت : إن مت من مرضى هذا ، فغلامى حر ، أو اشتروا عنى رأساً ، وأعتقوه عنى . وأعطوا فلاناً كذا وكذا فإن كان هذا ، لا يجاوز الثلث ، بدأوا بالعتق . فإن فضل شىء ، فهو لأهل الوصية .

وإن سلمت إلى أخرى دراهم . وقالت لها : إذا مت ففرقيها على الفقراء ، ثم ماتت .

فقول: لها أن تفرقها .

وقول: ليس لها ذلك .

وكذلك إن قالت لها : فرقيها على الفقراء ، بعد موتى .

وإن قالت : خذى هذه الدراهم ، فرقيها على الفقراء . ثم ماتت . فليس هذا بثابت .

وإن قالت : فرقيها على الضعاف، بعد موتى. فالاختلاف واقع، فى الضعاف .

قول : إن الضعاف: هم الفقراء . والفقراء : هم الضعاف .

وبعض وقف عن ذلك؛ لأن الضعاف، قد يكونون ضعاف الأبدان والوُجْد. فلما التبس المعنى فى ذلك ، أحب بعض الوقوف .

وإن قالت: فرقيها على المساكين. فبعض فرق بين المساكين والفقراء. فقالوا : إن الفقراء : الذين كانوا أغنياء ، ثم افتقروا . وذهب عنهم الغِنى . والمساكين : الذين نشأوا على المسكنة ، ولم يكن لهم غنى .

وقول: الفقراء : هم المساكين. والمساكين: هم الفقراء .

واختلفوا فى الوارث ، إذا كان فقيراً .

فقول: يجوز الدفع إليه ، مما هو للفقراء .

وقول: لايجوز ؛ لأنه لا وصية لوارث .

وكذلك المأمور بالتفرقة ، إذا كان فقيراً .

فقول : يجوز أن يأخذ لنفسه، كما يأخذ غيره ؛ لأنه فقير ومستحق .

وقول: لايجوز له أن يأخذ لنفسه ؛ لأنه مخالف لأمر الآمر ، فى فعله .

وإن قال له : هذه الدراهم للفقراء ، جاز له أن يأخذ منها ، ولا نعلم فى ذلك اختلافا .

وإن قال له : أعط الفقراء هذه الدراهم . وهو فقير ، فلم يجز له أن يأخذ منها ؛ لأن العطاء يكون معناه ، لغير المأمور . وإن دفع المريض إلى رجل ، دراهم فى مرضه وأمره أن يفرقها على الفقراء ، إن حدث به حدث موت ، ومات الآمر . فقيل فى ذلك باختلاف

فقول : يجوز للمأمور ، أن يفرقها ، إذا مات الآمر ، كما أمره .

وقول : لايجوز له ، إلا أن يأمره ، ويجعله وصيًا ، فى تفريقها .

وقول : لا يجوز ذلك ، حتى يوصى بالدراهم . ويجعله أيضا وصيًا ، فى إنفاذها .

واختلف فيمن قال : عليه كذا وكذا درهما ، من زكاة دراهمه ، أو حليه ، تفرق عنه ، من ماله ، بعد موته . وأراد وصيه ، أو وارثه أن ينفذ حبا ، أو تمراً ، أو ثيابًا ، بقيمة الدراهم . فبعض أجاز ذلك . ولم يجزه آخرون .

وقال أبو الحوارى ــ رحمه الله ــ فى رجل ، أوصى رجلا . وقال له : بع هذا السيف ، أو هذه البضاعة ، وأعط فلانا عنى ، عشرة دراهم . والباقى فرقه لله . ولم يقل : للفقراء ، أو لأحد . أو قال : للشيطان ، أو قال : للجن .

قال : فليس لهذا الرجل ، أن يبيع هذا السيف ، إلا برأى الورثة ، إن أرادوا فدوا السيف ، وأعطوا الرجل ، عشرة دراهم ، أو يبيع الوصى ويعطى الذى أمر له عشرة دراهم ، من بعد الحجة ، على الورثة .

وأما قوله : فرق ما بقي لله . فإن كان ذلك يخرج من ثلث ماله ، فرقه على الفقراء .

وأما قوله : فرقه للشياطين ، فليس هذا بشيء . ويرجع إلى الورثة ، إلا أن يقول : إنه كان قد تصدق بماله ، على الجن ، فإنه يفرقه على فقراء الإنس . وأما الشياطين ، فليس بشيء .

وإن أوصى أن يفرق عنه ، كذا وكذا . ولم يسم به لأحد ، فإنها وصية باطلة . وترجع إلى الورثة .

وقيل في امرأة ، قالت في مرضها : إن حدث لي حدث ، فتصدقوا عني من مالي ، بألف درهم . ولها مال كثير ، ثم صحت بعد ذلك . فإن كانت قالت في مرضها ، فقد اشترطت . وإن لم تكن ذكرت ، بألف درهم في مرضها . فإن تصدقت به في حياتها ، فهو جائز .

وإن تربصت به الأحداث ، فإنه في الذي لها .

وقول : إذا صحت انتقضت الوصية .

وفي جواب أبي محمد عبد الله بن محمد ـ رحمه الله . قال في رجل ، سلم إليك شيئاً ، وأمرك أن تفرقه عن والده . وزعم أن والده وكله في ذلك ، وأنه باع . وخالف عليه سائر الورثة ، ولم يتموا له ذلك ونقضوا . وفيهم من هو غائب . ولم تكن معه بينة ، تشهد له بالوكالة . وقد اعترض شيئا من مال والده وباعه . ووزن هو الثمن ، من عند نفسه . وأخذ الولد المال لنفسه ، دون إخوته . وسألني أن أفرقه عنه ، من قبل والده .

قال : إذا سلم إليك دراهم . وقال : إنها من عند نفسه ، وإنها من غير ثمن ذلك المال الذى باعه ، جاز ذلك أن تأخذ منه ، وتفرقه على ما يأمرك . ويلزمه هو لسائر الورثة ، رد ماباع من مالهم . ولو علمت أنه متمسك بالمال ، الذى باعه . فليس عليك فى ذلك .

وإن علمت أنه يعطيك من ذلك المال بعينه ، فليس لك أن تقبض منه شيئا ، وتفرقه . وهو على ما وصفت مغتصب ، فليؤمر بتقوى الله ، ورد مال إخوته إليهم بالحق . فإن فعل وإلا برئ منه . فإن كان والده ، أمره بذلك ، أمرا صحيحا . فلا يجوز له أن يبيع من مال والده ، لمن يعرف أنه مال والده . وليس معه بينة تشهد . فإن فعل ذلك ، كان قد دعى ذلك الرجل ، إلى ما لا يحل له . ومن فعل هذا ، كان هالكا .

وإنما يجوز له أن يبيع من مال والده ، إذا كان محقًّا فيما يقول ، إذا استحق له . ولم يعلم أنه لوالده .

وقال غيره : لا يكون هو هالكًا ، إذا كان ذلك جائزا ، إلا أنه قد دخل إلا أنه دخل فيما يمكن عند المشترى ، أن يكون محقا. ويمكن أن يكون مبطلا ، فهو على ولايته ؛ لأنه لايظهر منه ظلم . والله أعلم .

وفى جواب الأزهر بن محمد بن جعفر ــ رحمه الله ــ عن امرأة فى المسلمين ، حضرتها الوفاة . فدفعت شيئا من حليها ، إلى قريب لها . وقالت له : بع هذا ، أو اشتر بثمنه حبًّا ، وفرقه على الفقراء ، على تفرقة الأيمان. ولم تقل: إنه كفارة أيمان. ولم توص للفقراء والأقربين بشىء غير هذا .

قال: على هذا أحب أن ينفذ. فيما قالت له سواء.

وإذا علم أن الحلى لها. وقالت له: إذا مت، فبعه وفرق ثمنه على الفقراء، على تفرقة الأيمان فجائز. فإن فرقه على غير ذلك، فلا بأس، حتى تبينه أنه كفارة الأيمان. فعند ذلك لا يكون للأقربين شيء. ويؤخذ به حب، ويفرق كما تفرق كفارة الأيمان. والله أعلم.

وعن أبي الحوارى — رحمه الله — فى امرأة، أوصت بنخلة، أن تباع، ويفرق ثمنها على الفقراء. فأراد الوارث أن يأخذ النخلة لنفسه.

قال: ينادى على النخلة أربع جمع. وتكون استقامة ثمنها فى الرابعة، ثم يأخذ ثمنها، ويفرقه على الفقراء.

وكذلك إن قالت لوارثها: بع دابتى هذه، وفرق ثمنها على الفقراء، فهى مثل النخلة. إلا أن الدابة ينادى عليها، فى جمعة واحدة، إذا أراد الوارث أخذها. فإن لم يرد أخذها، وباعها بالمساومة، واجتهد فى مبالغة الثمن جاز.

وإن لم تخص دابة بعينها، نظر إلى دابة وسط فى دوابها، وفعل فيها، كما وصفنا. وإن لم تكن أوصت للأقربين بشيء، كان ثلثا ثمن الدابة للأقربين. وكذلك النخلة. وهذا إذا كان هذا الأمر، يخرج مخرج الوصية. وإن لم يكن على معنى الوصية، بطل الأمر، بموت الآمر.

وقال فى رجل، دفع إليك شيئا. وقال: إن حدث بى حدث موت، فادفع ذلك الشيء إلى زوجتى. وله ورثة غيرها، فإنه يدفعه إليها.

وإن قال: إن حدث بى حدث، ولم يدفعه إليها، حتى مات الآمر، لم يجز له

أن يدفعه إليها . إلا أن يكون قال : هذا الشيء لزوجتي ، إن حدث بي حدث ، فادفعه إليها . دفعه إليها وكانت هي أولى به .

وإن قال في مرضه : لفلان كذا ، في مالي، يعني رجلا من ورثته ، إن حدث بي حدث موت، فسلمه إليه يافلان ، أو ادفعه إليه يافلان. فهذا وصية . ولا تجوز وصية . ولا تجوز لوارث إلا بحق .

وإن كان غير وارث ، وخرج هذا من ثلث مال الموصي ، سلمه إليه .

وإن كان لا يخرج من ثلث مال الموصي ، لم يسلم إليه منه ، إلا ما خرج من الثلث .

وقيل في امرأة ، سلمت إلى رجل ذهبا ودراهم . وقالت له : هذا الشيء قد برئت منه إلى الفقراء ، وأنت في حل . فبعه كيف شئت ، وفرقه على الفقراء . ثم رجعت تطلبه في حياتها . فإن رجعت ، قبل أن يصل إلى الفقراء ، فهي أولى به.

وإن قال : إنه قد فرقه على الفقراء ، فهو المصدق . وإن أرادت يمينه ، كان لها عليه ذلك .

ومن كان لايعرف له وارث ، وسلم ماله لرجل . وقال : إن حدث علي حدث موت ، فرق مالي على الفقراء . فجائز للمأمور أن يفرق ماله ، على الفقراء كله ، إذا لم يكن له وارث .

وإن علم له وارثا ، فرق ثلث ماله .

وإن كان يعلم، أن له وارثا ويعلم أن الذي سلمه إليه ، أكثر من ثلث ماله، فرق منه ، بقدر ثلث ماله. والباقي يسلمه للوارث. ومن جعل في مرضه شيئا من ماله ، صدقة للمساكين ، جاز في الثلث ، ولو لم يقبض ؛ لأنه وصية .

وقال أبو سعيد ــ رحمه الله ـ فى المريض ، إذا قال فى مرضـــه لوصى ، أو وارث: اقض عنى فلانا، كذا وكذا، أخرج هذا على وجه الإقرار ؛ لأنه لا يقضى عنه إلا ما هو عليه .

وأما قوله : أعطوا عنى فلانا ، كذا وكذا . فعطية المريض لا تجوز ، حتى يسمى وصية ، أو يقول : بعد مـــوتى ، فى مالى . فإذا سمى به وصية ، ثبت من الثلث .

وإن قال : من مالى ، بعد موتى .

ففى بعض القول : إنه وصية .

وفى بعض القول : إنه لا يثبت وصية ، حتى يسمى به وصية .

وقوله : فرقوا عنى على الفقراء، كذا وكذا، يخرج. كقوله : أعطوا عنى فلانا، كذا وكذا .

وكذلك قوله : سلموا عنى ، بمنزلة العطية ، لا تثبت .

وقول : إذا كان ذلك ، على نسق وصية ، جاز وثبت .

وإن يكن ابتداء فى الـكلام . فقيل : إنه إن قال ذلك لوصيه ، أو وارثه جاز . وإن قال لغيرهم ، لم يجز إلا أن يسمى به وصية .

وقيل فيمن جعل مع رجل دراهم ، أو متاعا . وقال له : إن جئتك إلى سنة ، وإلا تصدق به على الفقراء . ثم مات فهذه الأمانة لصاحبها ، إلا أن يفرقها ، فى الوقت الذى أمره به .

وإن مضت السنة وفرقها . وهو يرجو أن الآمر . ثم صح أنه مات ، قبل أن يفرقها بعد حول السنة . فإن فرقها ، فقد جازت ، كما أمره ، كان حيًّا أو ميتا ، ما لم يعلم أنه ألجأها إلى الفقراء عن ورثته .

وكذلك لو فرقها بعد السنة ، ولم يأته . فقد فرقها ، كما أمره . وليس عليه له إلا يمين ، ما خانه فيها ، ولا فعل إلا كما أمره .

وإن قال : إن جئتك إلى سنة ، وإلا فهو لك . فلم يأته إلى سنة . أو مات قبل السنة . فهذا لا يثبت ، إلا أن يقر له بها . فيقول : هذه الدراهم لك . والله أعلم .

وعن أبي سعيد – رحمه الله – فيمن قال لوارثه : قد أوصيكم أن تصوموا عني كذا وكذا يوما . وقبلوا له بذلك ، فإنه يلزمهم ذلك ، في ذات أنفسهم . ولا يتعلق في ماله شيء . والله أعلم . وبه التوفيق .

* * *

القول السابع عشر
فى الرجوع فى الوصية
والاستثناء فى ذلك

قال أبو الحسن – رحمه الله – : إن الرجوع فى الوصية ، هو ما أحدث الموصى فيها ، مما يزيد فيها ، مثل البيت ، يسبح من داخله وأعلاه ، أو يركب فيه صلة ، أو بابا ، أو يزيد فيه عماراً . أو أوصى بنخلة فحدرت ، أو نبتت ، أو قطعت ، أو أدركت ثمرتها ، فجدها الموصى ، أو خرفت ، أو جلد كوبها ، أو رضم أرضها ، أو أمر بها فسقيت . فليس فى قول أصحابنا ، فى هذا ، معنى اتفاق ، أنه رجوع . ويلحقه معهم معنى الاختلاف .

وبعض أوجب الرجوع ، ببعض هذا . وقال : إن جداد الثمرة ، ليس برجوع فى النخلة . وكذلك شراطها وسقيها .

واختلفوا فى الدار ، إذا أوصى بها ، وأمر بهدمها .

فقول : إنه رجوع .

وقول : ليس برجوع ؛ لأنه نقصان فيها .

واختلفوا فى تجصيصها ، وشبهها من داخلها ، أو خارجها .

فقول : إنه رجوع .

وقول : إنه ليس برجوع .

وكذلك إذا أوصى بثوب، ثم أمر به، أن يغسل، أو يهدّب أو يرفأ . فقيل: ليس ذلك برجوع .

وأما إن أمر به ، فصبغ ، فهو رجوع ، إذا كان الصبغ زائداً فى الثوب . وإن كان ينقص الثوب ، فليس برجوع .

وإن أمر به ، فقطع نصفين . فـذهب نصفه ، وبقى نصفه . فالنصف الباقى للموصّى له به .

وأما إن قطعه قميصا ، أو غيره ، فهو رجوع .

وكذلك تهديب الثوب ، وقصارته ، رجوع أيضا .

وكذلك إن أوصى له بقطن ، فغزله أو حشا به فراشا ، أو أوصى له بغزل . فنسجه ثوبا ، إن هذا كله وشبهه ، رجوع فى الوصية .

وكذلك إن أوصى له بحب ، فأمر به فطحن ، أو أوصى له بدقيق فخبز . فـكل هذا رجوع فى الوصية .

وكذلك إن أوصى له بأرض . فبنى فيها داراً ، أو فسل فيها نخلا ، أو عمل فيها شيئا ، مما يزيدها ، أو ينقصها ، فهو رجوع .

وكذلك إن أوصى له بغلة بستانه ، ثم قال بعد ذلك : البستان لفلان بغلته ، قد أوصيت به لفلان ، رجل آخر . فهو رجوع عن الأول ، جائز للآخر .

وكذلك إن أوصى له بشاة . فأمر بها فذبحت ، أو أوصى له بلحم ، فأمر به فطبخ . إن هذا رجوع منه فى الوصية .

وكذلك لو أوصى له بعبد معروف بعينه ، ثم أعتقه ، أو مثل به ، إن العبد يعتق ، ويكون هذا رجوعا فى الوصية . ويكون فى بعض القول ، من ثلث المال .

وفى بعض القول : من رأس المال .

وكذلك إن باع العبد ، أو وهبه ، فهو رجوع أيضا .

واختلف فى الشىء الموصى به ، ينتقل من ملك للوصى ، ثم يعود إليه ، ببيع ، أو هبة ، أو ميراث ، أو وجه من الوجوه .

فقول: إنه رجوع عن الوصية . ولا يثبت للموصى له به أولا . إلا أن يوصى له به ثانيا ، بعد أن رجع إليه .

وقيل : إنه للأول ؛ لأنه لا تجب الوصية إلا بعد الموت . وقد مات ، وهو فى ملكه . والقول الأول أكثر .

وإن أوصى له ، بعبد معين ، ثم أوصى لآخر بنصفه . فالنصف ثابت للأول ، وللآخر النصف ؛ لأن للموصى أن يزيد وينقص ، فى وصيته .

وقول : يكون لصاحب الكل الثلثان . ولصاحب النصف الثلث .

وقول : لصاحب الكل ثلاثة الأرباع منه . ولصاحب النصف الربع .

وأما إذا أوصى لهذا ، بعبده هذا ، ثم أوصى لرجل آخر ، بذلك العبد بعينه . ففى ذلك اختلاف . بعض يرى العبد ، بينهما نصفين . ومنهم من يراه ، للآخر منهما . ولا يرى للأول منه شيئا . وهو أحب إلينا ؛ لأن وصيته للآخر ، رجوع منه عن الأول . هذا القول يرفع عن عمر بن الخطاب ـ رضى الله عنه . وكذلك عن محمد بن جعفر .

وكذلك إن أوصى لرجل بخاتم ، ثم أوصى لآخر بفصه .

فقول : إن الخاتم للأول . والفص يشترك فيه الأول والآخر نصفان .

وبعض يقول : إن الفص كله للآخر ؛ لأن الوصية للآخر ، رجوع عن الأول .

وإن قال في مرضه الذي مات فيه : غلامي فلان لفلان ، وصية مني له ، لا بل لفلان ، أو لفلان . إن في ذلك اختلافا .

ففي بعض القول : إن الوصية تكون بين القوم .

وذلك على قول من يقول : إنه إذا أوصى لفلان بثلث ماله ، ثم أوصى به للآخر ، إن الوصية لهما جميعا . ويكون المال بينهما نصفين .

وعلى قول من يقول : إنها تكون لآخر ، فقد أبطل هذا وصية الأول ؛ لقوله : لا بل لفلان ، أو لفلان . ويكون بين الآخرين نصفين .

وقول : لا تثبت لواحد منهما وصية .

وإن قال : ثلث مالي لفلان ، وصية مني له ، لا بل لفلان ، فقد رجع عن الوصية لفلان . وأوصى لفلان ، على قول من يقول : إن الوصية للآخر منهما .

وقوله : أو لفلان ، فقد أوقع الوصية لأحدهما . فلا تقع لأحدهما ، على بعض القول .

ويحتمل في بعض القول ، أن تكون الوصية للآخر منهما .

ويحتمل أن تكون للأول .

ويحتمل أن يكون للأول النصف . وللآخرين لكل واحد منهما الربع .

ويحتمل أن تكون الوصية للآخرين . وليس للأول شيء .

ويحتمل أن تكون بينهما نصفين .

ويحتمل أن تكون الوصية للأول . وليس للآخر شيء ؛ لأنه لم يبيّن الاستثناء فيه ، ولا الرجعة بعينها .

ويحتمل أن ليس لهم جميعا فى الوصية شيء. فيحتمل هذه الأقاويل كلها معنا ، على ما وصفنا، من ثبوت الوصية وبطلانها . والله أعلم .

ومن أوصى بعبده لرجل . وهو يخرج من الثلث، ثم أوصى بذلك العبد ، أن يعتق. فإن هذا رجوع فى الوصية؛ لأنه لا يعتق عن الميت. ويكون للآخر فى رقبته وصية . ولو أوصى بعتقه ، ثم أوصى أن يباع ، فإنى آخذ بالآخر ؛ لأن الآخر رجوع عن الأول .

وإن أوصى لرجل، بعبده هذا . وأوصى لرجل آخر، بسدس ماله . فزاد العبد على ثلث المال . وزاد هو والسدس على الثلث. فإنه يضرب لصاحب العبد ، بقيمة العبد تامة . ويضرب لصاحب السدس بالسدس تاما . كرجل أوصى لرجل، بعبده هذا . فوجدت قيمته مائة درهم . وقيمة سدس ماله خمسون درهما . نعلم أن الثلث مائة درهم . وللموصى له بالسدس ، ثلث المائة الدرهم . وللموصى له بالعبد ثلثاها . فيكون له ثلث العبد . ويكون للموصى له بالسدس ، تسع المال كله . فيكون له تسع العبد ، مع تسع المال كله . ويكون للموصى له بالعبد ستة أتساع العبد . وللموصى له بالسدس ، تسع العبد . وللورثة تسعا العبد . والله أعلم .

وقال: أبو المؤثر ـ رحمه الله ـ فى رجل، أوصى لرجل بماله . ثم أوصى لآخر بماله ، ثم أوصى لآخر بماله .

قال : يكون ثلث ماله بينهم ، على ثلاثة ، بثلث ماله . ثم أوصى لآخر بثلث ماله. فثلث ماله . يكون بينهم ، على ثلاثة . وليس هذا رجوعا منه، فى الوصية .

وإن أوصى لرجل بماله ، ثم أوصى لآخر بثلثى ماله . ثم أوصى لآخر بماله ثم أوصى لآخر، بنصف ماله . ثم أوصى لآخر بثلث ماله . ثم أوصى لآخر بماله . ثم أوصى لآخر بربع ماله ، ثم أوصى لآخر ، بسدس ماله ، ثم أوصى لآخر بماله .

قال: أما الذى أوصى لهم، بأكثر من الثلث، فكلهم وصاحب الثلث سواء ؛ لأن ما كان من الوصية ، أكثر من الثلث ، مردود إلى الثلث .

وأما الذى أوصى له بالربع ، فله ثلاثة أرباع ما للموصى له بالثلث .

وأما الذى أوصى له بالسدس ، فله نصف ما لصاحب الثلث . فهذه الوصية ، تنقسم من ثلاثة وثلاثين سهما . للموصى له بالثلث ، وللموصى له بالمال والثلثين وهم سبعة أنفس . لكل واحد منهم أربعة أسهم . فذلك ثمانية وعشرون سهما ، وللموصى له بالربع ، ثلاثة أسهم. وللموصى له بالسدس سهمان .

وفى بعض القول : إن هذه الوصية تنقسم من أحد وسبعين سهما ، فكل من أوصى له بماله كله ، لكل واحد اثنا عشر سهما .

وللذى أوصى له بثلثى ماله ، ثمانية أسهم .

وللذى أوصى له بنصف ماله ، ستة أسهم .

وللذى أوصى له بربع ماله ، ثلاثة أسهم .

وللذى أوصى له بثلث ماله ، أربعة أسهم .

وللذى أوصى له بسدس ماله، سهمان. وكل ذلك يخرج من الثلث .

وعن أبى الحسن ـ فيمن أوصى لرجل ، بشىء من ماله . ثم أوصى لآخر بذلك الشىء بعينه . فإن الوصية للآخر منهما ؛ لأن الوصية الآخرة رجوع عن الأولى .

وقول : بينهما نصفان .

وقول: للأول ثلاثة أرباع الوصية . وللآخر الربع .

وفى بعض القول : إن للأول الثلثين . وللآخر الثلث . والله أعلم . وبه التوفيق .

* * *

القول الثامن عشر

فى المريض إذا أوصى فى المرض ثم صح ووصية المسافر

يوجد عن محمد بن محبوب ــ رحمه الله ــ وموسى بن على ــ رحمه الله ــ فيمن أوصى فى مرضه، بوصية . ثم صح، إن وصيته تنتقض .

وقال أبو سعيد ــ رحمه الله ــ قيل: إن الوصية ثابتة، إذا لم يرجع فيها الموصى إلا أن يقول : إن حدث بى حدث موت ، من هذه المرضة، أو هذا المرض . فإن قال ذلك ، ولم يمت، من تلك المرضة. فله الرجعة، إذا صح من ذلك المرض .

وكذلك إن أوصى عند سفره ، ثم رجع . فقيل : إنه مثل المريض .

وقال أبو سعيد ــ رحمه الله ــ : القول فى المريض والمسافر واحد . والوصية ثابتة ، حتى يشترط: إن مات فى تلك المرضة ، وذلك السفر .

وأما وصية الصحة فثابتة ، حتى يرجع فيها ، ولو مرض بعدها ، ثم صح ، أو سافر ورجع .

وأما الحقوق ، فثابتة على كل حال .

ومن جعل وصيًا، فى قضاء دين عليه للناس . وهو مريض ، ثم صح من ذلك المرض ، ثم رجع مرض ، ولم يوص بهــا ، إن المريض إذا صح من مرضه ، فقد انتقضت وصاياه التى أوصى بها ، من أبواب البر . وتنتقض وصاية من جعله وصيًا ووكالته ، حتى يجدد له الوصية والوكالة، بعد ذلك .

وأما ما أقر به من حقوق الناس ، فهو ثابت عليه برئ من مرضه ، أو مات.

ومن أوصى بوصية ، ثم صح وتركها . ولم يغيرها ، ومكث بعد ذلك حينا ، ثم مات ، ولم يغير وصيته ، فإنها جائزة .

وإذا أوصى المريض بوصاياه ، وصحت بالشهادة ، ثم مات الموصى. قال الوارث : إنه عوفى من مرضه ذلك، ثم مرض ثانية. ثم مات، فلا تصدق دعواه ، حتى يصح ذلك . فإن لم يصح مع الوارث ببينة ، وأراد يمين الموصى له ، فإنه يحلف : ما يعلم أن فلانا هذا ، عوفى من مرضه ، الذى أوصى فيه ، بهذه الوصية .

وإن كانت الوصية ، بشىء من أبواب البر ، فإن أحضر الوارث بينة ، على دعواه ، بطلت الوصية ، وإلا أنفذت، ولم يكن على من أوصى إليه أيمان .

ومن أوصى فى إفاقته من مرضه ، إلا أنه يدخل ويخرج ، ويجىء ويذهب ، إلا أنه فيه الضعف من العلة ، ثم عاش بعد ذلك ، ما شاء الله صحيحا ، ثم مرض ثم مات . وقد كان أوصى بوصية ، وجعل له وصيا فى ذلك ، ولم يوص فى مرضه الآخر بشىء . فوصيته تامة ، إذا كانت العلة قد زالت. وإنما بقى ضعفها وألمها .

وإن كانت العلة بحالها ، وهى علة غير مخوفة ، يحملها ويجىء ويذهب ، فهى أيضا تامة .

وإن كانت علة حادثة مستقبلة مخوفة ، لايحملها إلا بالجهد ، وفى التعارف أن تلك العلة ، يخاف منها الموت . فقد قيل : إن هذا حد المريض الذى لاتجوز عطيته، وتنتقض وصيته. وقيل غير ذلك .

وأما الذى يعتق عبده ، ثم اختلف فى عتقه، أكان فى الصحة ، أو فى المرض

ففى الحكم ، إنه فى الصحة، حتى يعلم أنه كان فى المرض ؛ لأن المرض حادث .

وإن اختلف فى المرض . أكان مما تنتقض به الوصايا ؟ أم لا ؟ فالأحكام جارية ، على ثبوت العتق والوصايا ، إذا صحت ، حتى يعلم أنه كان فى المرض ، الذى لايجوز منه فيه ، ذلك الذى فعله .

وإن صرع رجل من على نخلة ، أو دار . فتقع فيه جارحة . فتكون تنتقض عليه . فمرة تبرأ ، ومرة تنتقض عليه ، إلى أن يموت بها. فإذا كان ثاويا من علة يخاف عليه منها الموت ، فهو فى حد المريض ، الذى لا تجوز له الوصية .

وإن كان ثواؤه ، من زمانة ، مؤرثة له السقوط ، من طريق علة ، لا ترجى أوبتها ، أو عن ضعف علة ، قد زالت خيفتها ، فهو بمنزلة الصحيح .

والمريض الذى لايجوز بيعه ، ولا شراؤه ، ولا عطيته: هو المدنف ، المريض الذى يخاف عليه الموت ، ويموت فى ذلك المرض .

وأما السقيم الذى طال سقمه ، فهو بمنزلة الصحيح ، فى هذا ، مثل المفلوج والمجذوم والمجبوب والمحموم ، الذين بهم رجاء صحة . فهؤلاء قيل : إنهم بمنزلة الصحيح .

وأما المبرسم والمبطون وأشباههم ، فلا تجوز منهم عطية ولا بيع ، ولا شراء إلا ما يبيعونه لمؤنتهم ومؤونة من يلزمهم عوله ، ولما يصلحهم من دواء وغيره .

والله أعلم . وبه التوفيق .

* * *

القول التاسع عشر

فى وصية الصبى والمجنون والأعجم والمملوك والدرك فيما بيع الوصية

قال أبو المؤثر ـ رحمه الله ـ فى الصبى ، إذا أقر بالبلوغ ، عند موته . وهو بحد البالغ . إن إقراره بالبلوغ جائز ، ووصيته جائزة . والصبى اليتيم واليتيمة ، إذا أوصيا وصية المـــوت ، فوصيتهما جائزة ، إذا كانا عاقلين ، ولم يلقنوا إذا أوصوا بالمعروف . ولا تجوز عطيتهم .

وتجوز وصية الصبيان فى المعروف ، إلى خمس أموالهم ، إذا عقـلوا الوصية من أنفسهم ، من غير تلقين ، فى أبواب البر ، أو لأحد من الناس .

وقول : تجوز إلى الربع .

ولعله يوجد فى بعض القول : إلى الثلث .

وإن أتى آت . وقال للصبى : أوص لفلان ، بكذا وكذا . فإن كان الصبى ، فى حد من يفهم . فليس هذا بتلقين . ووصيته جائزة .

وإنما التلقين أن يقال له : أوص بكذا وكذا .

فيقول : كيف أقول ؟

فيقال له : قل كذا وكذا . ويعلم كيف يلفظ . فهذا التلقين الذى قالوا به .

وإن قال : أريد أن أوصى ، بكذا وكذا . فكيف أقول للشهود ؟

فقال له أحد من الحاضرين : قل كذا وكذا . فليس هذا بتلقين . وهذا جائز الوصية ؛ لأنه عقل الوصية . وأراد معرفة القول الذى تثبت به الوصية . وربما فعل ذلك أكثر من البالغين . وليس كل أحد يحسن اللفظ ، الذى تثبت به الوصية .

وأما المراهق ، فلا بأس بتلقينه الوصية .

وقال بعض المسلمين : إن وصية الصبى ، لا تجوز . ولا يحكم بها الحاكم ، فى ماله ، حتى يبلغ ؛ لأنه زائل عنه الفرض والوسائل . وأحرى أن لا تلزم ، إلا أن يتم الورثة ذلك .

فإن أوصى الغلام ، بشىء من الحقوق . وأوصى لإنسان بقيامه عليه ، فلا تجوز عليه الحقوق ، إلا بالصحة .

وقول : لا تجوز وصية الصبى ، بحق عليه ، ولا بقيام عليه . وإنما تجوز فى أبواب البر .

وفى سماع محمد بن خالد ، فى صبى ، حضرته الوفاة . وهو يصلى ويعقل . فأعتق غلامه ، إنه لا يعتق .

ويوجد عن جابر وغيره ، فى صبية ، أوصت بثلث مالها ، عند موتها . فالخيار فى ذلك للولى . أرجو أنه الوارث — إن شاء أمضى الوصية . وإن شاء لم يمضها . وقد أجاز عمر بن الخطاب — رضى الله عنه — وعمر بن عبد العزيز ، وصية جارية ، بنت سبع سنين . ووصية غلام ابن عشر سنين .

فقال أبو عبد الله ــ رحمه الله ــ : إن الصبي إذا كان يعقل ، وعدل في وصيته ، إلى ثلث ماله . والعدل عندنا ، في الحج والفقراء والسبيل والأقربين .

وقال غيره : لا تجوز إلى أكثر من الخمس ، ولو عدل فيها .

وأما المعتوه والمجنون . فقال أبو مروان : إذا كان مرة يعقل ، ومرة يذهب عقله ، جازت وصيته ، في حال إفاقته إلى ثلث ماله . فإن أوصى بحج ، أو زكاة، أو إيمان ، أو نحو ذلك من اللازم ، جاز في جميع الوصايا من البر ، إلا الحقوق ، فإنها لا تجوز .

وفي جواب أبي عبد الله ، إلى موسى بن علي ــ رحمهما الله ــ في رجل مجنون ، أوصى بثلث ماله للأقربين . فأما موسى بن أبي جابر ، فإنه كان يجيز له إلى ثلث ماله كالصحيح .

وأما سليمان بن عثمان ، فكان يجيز إلى الخمس . وغيرهما لا يجيز وصية للصبي ، ولا للمجنون ، لأن ذلك إتلاف لمالهما . والله أعلم .

فصل

وأما المريض ، إذا اعتجم ، وذهب كلامه . فدعا بقرطاس ودواة . وكتب عليّ من الدين ، كذا وكذا . وللأقربين كذا وكذا ، وصية مني . فاشهد يافلان وأنت يا فلان عليّ بهذا ، فإنه قد أمسك على لساني . وأنا ثابت العقل ، أعرف ما أكتب . وخط هذا كله بيده .

فعن أبي علي : أنه قال : إنا نجيز عن إمضاء ذلك .

وأما إذا قال : اشهدوا على بما فى هـذا الـكتاب الذى كتبه بيده ، فإنه وصيتى .

فقيل : إن ذلك جائز . ويشهدون عليه ، بما فى ذلك الـكتاب ، ولو لم يقرأوه عليه ، إذا كان هو يكتب ويقرأ . وإن كان لا يكتب ، فلا يجوز ذلك ، إلا أن يقرأ ، ويقر بفهمه ، ويشهدهم بذلك . ويكون الـكتاب فى أيديهم ، ويعرفوا كل ما فيه .

وإن أومـأ برأسه ، وأشـار بيده ، لمعنى يريده وصيته . وأراد أن يوصى بذلك ، لم يجز ، وإن استدل على مراده ؛ لأن الحـكم لا يقع إلا على الصحة من العقل . وهذا لا يعلم ما يريد بإشارته ، إلا التوهم بالظن . وإن الظن لا يغنى من الحق شيئا .

فإن قال قائل : إن العقل ثابت . فلم لا يؤخـذ بإشارته . وإن لم ينطق بذلك ؟

قيل له : إنا لا نعلم صحة عقله ، إلا من لسانه ، إذا تـكلم . فإن جاء بشىء ، يدل على صحة عقله ، حكمنا عليه بذلك . وإن تـكلم بشىء ، يدل على زوال عقله حكمنا عليه بذلك . والله أعلم .

فصل

وليس للمملوك وصية ، فى ولده ، ولا فى ماله ؛ لأن العبد لا تجوز وصيته ، ولا أمر فى ماله ، ولا مال سيده . وماله لسيده ، إلا فيما جعـل له مولاه ، فيه التصرف ، من إخراجه للتجارة .

فإن كان سيده ، قد أخرجه للتجارة . وصح ذلك . وأوصى بقضاء دينه ، الذى أدانه ، فى ذلك الحال ، مما فى يده من المال ، الذى هو مخرج فيه للتجارة . فقد جاز ذلك معناه ؛ لأن فعله فى ذلك ، جائز على سيده .

وأما فيما سوى ذلك ، من غير معنى التجارة ، فلا يجوز .

وإن أخرجه سيده ، من معنى التجارة ، فلا تجوز وصيته فيها ، ولا إقراره .

وإن أنفذ شيئاً من مال سيده ، على وجه حق ، جاز على السيد . وإن كان على غير ذلك ، لم يجز على السيد ، ولم يثبت .

فإن أدرك المال بعينه ، رجع إلى سيده . وضمن الوصى للمشترى ، ما قبض منه فى الحكم . ورجع الوصى على الغرماء ، إن قدر عليهم . وإن لم يقدر عليهم . وغابوا ، أو ماتوا ، فلا شيء له . ويضمن للمشترى ، إلا أن يكون الوصى شرط على المشترى : أنى أبيع هذا المال . ولا علم لى ، فإن استحق منك ، هذا المال ، فلا حق علىّ لك .

فإن شرط عليه هذا ، فلا شيء عليه للمشترى . وإن لم يدرك المال بعينه . وصح على من أتلف هذا المال ، كان على من أتلفه ، ضمان ذلك شرواه ، أو قيمته برأى العدول ، إن عدم شرواه . والله أعلم . وبه التوفيق .

* * *

القول العشرون

فى الورثة إذا أرادوا إتمام الوصية أو نقضها وما أشبه ذلك

وإذا أتم الورثة الوصية المنتقضة، بعد موت الموصى، فلا نقض لهم ، ولا رجعة لهم فى ذلك . وإن أتموا الوصية على جهالة ، أو شرط ، لم يثبت عليهم .

وإذا أوصى الموصى، بوصية لوارث . وأجاز ذلك سائر الورثة ، بعد موت الموصى ، جاز ذلك .

وإن أجازوه ، فى حيـــــاة الموصى ، لم يثبت عليهم ذلك ؛ لأنهم أجازوا ما لا يملـكون .

ومن دفع إلى رجل دراهم . وأمره أن يدفع ذلك إلى الفقراء ، بعد موته . وأوصى إليه ، فى دفــع ذلك ، إلى الفقراء . وكان اللفـظ الذى قال له به ، يثبت فى الحـكم ، أو لايثبت . وعلم به الورثة وأتموه . وأجازوه للموصى به،والمأمور به أن يفرقه على الفقراء ، أو تممه . ولم يذكر الجواز . ولم تقم عليه الحجة حجة بينة عادلة. ولم يصح ذلك ، مع الوارث . ثم رجع الوارث ، عن تمام ذلك ، الذى أتمه ونقضه . فإن كان أتم ذلك ، بعد العلم به ، أو بعد إنفاذه . فليس له رجعة .

وأما إذا أتم ذلك . وهو لا يعلمه . ثم علم . فقد اختلف فى ذلك .

فقيل : له الرجعة بالجهالة .

وقيل : لا رجعة له ، إذا أتم ما فعله الهالك . علم به ، أو لم يعلم . والله أعلم . وبه التوفيق .

* * *

القول الحادى والعشرون

فى الموصَى له إذا لم يفعل ما أوصى له به
وموت الموصى والموصى له جميعا

قال أبو محمد ـ رحمه الله ـ : واختلفوا فى الوصية .

فقال بعضهم: هى عطية . ولا تصح إلا بقبول وإحراز . فمن أجل ذلك قالوا: إذا مات الموصى له ، قبل الموصى ، إن الوصية له تبطل ؛ لأنه لم يظهر منه قبول، ولا إحراز .

وقال بعضهم : الوصية تصح ، من غير قبول ، ولا إحراز ؛ لأنهم أجازوا الوصية ، للحمل والغائب .

وقال آخرون : هى جائزة ما لم يردّها الموصى له .

وإن أوصى موص لرجل ، بوصية ، أو دين . فلم يطلب ذلك ، حتى قسم الورثة المال . ثم طلب . فإنه يدرك وصيته ودينه ، فى هذا المال ، حيث وجده ، أو قسم المال ، أو بيع .

وقيل فيمن أوصى له بوصية ، فلم يقبلها . فإنه إن علم بذلك الموصى ، بطلت الوصية . وإن لم يعلم برده لها ، حتى مات ، ثم رجع . فطلبها بعد موت الموصى ، كان له ذلك .

واختلف فى رجلين ، أوصى لهما موص ، بثلث ماله . فرد أحدهما الوصية ، بعد موت الموصى .

فقول : ترجع حصته إلى ورثة الموصى .

وقول : إلى أقرباء الموصى . وحصة الآخــر من الوصية ، جائزة له ، إذا قبلها .

وقيل فى رجل أوصى لرجل بنخلة . وقال : إن شاء الموصى له ، أخذها من موضع كذا . وإن شاء ــ من موضع كذا . ثم مات الموصَى له . ولم يشأ شيئا ، فله نخلة من ماله .

ومن أوصى لرجل بوصية . وهى فى يد الموصى له ، يستغلها . فنازعه فيهــا الورثة ، وحكم لهم عليه . فعليه أن يرد الموصى له به الغلة .

وعن أبى الحوارى ــ رحمه الله ــ فيمن أوصى لرجل بوصية . ولم يدر مات الموصى ، أو الموصى له ، قبل صاحبه ، فإذا أشــكل أمرهما . فلورثة الموصى له ، نصف الوصية للإشــكال ؛ لأنه فى حال ، له جميع الوصية . وفى حال ، ليس له شىء . ونصفها الباقى ، يرد على الأقربين ، الذين تنالهم الوصية ــ على قول .

وقال فى رجل ، أوصى لرجل ، بشىء من ماله . فــكره الموصى له بالمال أن يقبضه . وقال ــ فى حياة الموصى ــ : لا أقبل هذه الوصية .

وقال الموصى : إذا لم يقبل الوصية ، بيعوا ما أوصيت له به . وادفعوا له ثمنه .

ومات على ذلك ، وأحب المــوصى له ، أن لا يقبض الوصية ، مخــافة على نفسه ، فى دينه ودنياه . وهو محتاج ، لهذه الوصية .

قال : إن قبلها ، فجائز له . وإن تركها ، فجائز له .

وبلغنا عن الإمام عبد الملك بن حميد ــ رحمه الله ــ : أنه أمر ابنه عمر ، بترك شىء ، أشهد له به غيره ، ورده ولم يقبله .

أخبرنا أبو سعيد ـ رحمه الله ـ عن رجل، أوصى لرجل بوصية. ثم لم يعلم أيهما مات، قبل صاحبه.

قال أبو الحوارى ـ رحمه الله ـ : فكان يقول: له نصف الوصية.

وأما محمد بن الحسن، فلم ير له شيئا، إذا لم يصح أن الموصى مات، بعد الموصى له؛ لأنه لاتجب له الوصية، إلا بعد الموت. والموصى له حى، حتى يصح موته، قبل الموصى. فإذا صح ذلك، رجعت الوصية لورثة الموصى، أو أقربائه، على بعض القول.

وإن كان الموصى له غائبا. وصح موته، غير أنه كان، حين الوصية حيًا أم لا. فإن صح موت الموصى له، وموت الموصى معًا، بطلت الوصية.

وإن صح موت الموصى، قبل موت الموصى له، ثبتت الوصية.

وإن صح موت الموصى له، قبل موت الموصى، بطلت الوصية.

وإن صح موتهما، أو لم يصح، أيهما مات قبل صاحبه. ففى بعض القول: إن الوصية لاتصح، إلا أن يصح أن الموصى مات، قبل الموصى له.

وفى بعض القول: الوصية ثابتة، لاحتمال موت الموصى، قبل موت الموصى له حتى يعلم أن الموصى له مات، قبل موت الموصى.

وإن صح أن أحدهما مات، قبل صاحبه. ولم يعلم أيهما مات، قبل صاحبه. ففى بعض القول: إن الوصية باطلة.

وفى بعض القول: للموصى له، نصف الوصية، للإشكال، واحتمال موت الموصى، قبل موت الموصى له. والله أعلم. وبه التوفيق.

* * *

القول الثانى والعشرون

فى إقرار الوارث أن الميت أوصى بكذا وكذا

وقيل فى رجل ، هلك أبوه . وأوصى بثلث ماله لفلان . وأقر الابن بذلك . ثم قال : نسيت . بل إنما أوصى به لفلان . فإنه يدفع الثلث ، للذى أقر به أولا . ويدفع للذى أقر له آخراً ، ثلثاً آخر ؛ لأنه استهلك الثلث الأول . فعليه أن يضمن للثانى .

ولو قال: أوصى أبى لهذا، بثلث . ثم سكت ثم قال بعد: وأوصى لفلان بثلثه . فإنه يدفع إلى الأول ، الثلث كاملا . ويدفع إلى الثانى ، نصف الثلث ؛ لأنه زعم أن الثلث بينهما . ودفع إلى الأول ، أكثر من حقه . فاستهلكه ، فضمن للآخر ، نصف الثلث .

فإن قال: أوصى أبى لفلان، بثلث ماله . ثم سكت ثم قال : وأوصى لفلان بثلث ماله . ثم سكت . ثم قال : وأوصى لفلان ، بثلث ماله . فإن للأول الثلث كاملا . وللثانى نصف الثلث . وللثالث ثلث الثلث .

قال أبو الحسن ـ رحمه الله ـ : ولو أقر بهذا الإقرار . ولوالده ورثة معه ، لم يجز قوله على الورثة . ولزمه هو ، فى نصيبه .

وفى رجل أوصى لرجل ، بثلث ماله . فدفعه إليه ابن الميت . ثم جاءه آخر وزعم أن الوصية ، هى له . وأقام على ذلك بينة .

فقال : إن كان الابن قد زعم أن أباه ، إنما أوصى للذى دفع إليه . ثم أقام البينة الآخر ، غرم للذى أقام البينة .

وإن كان دفع إلى الأول . وهو لايعلم ، أنها له . فإنه يرجع عليه ، ويأخذ منه — إن شاء .

وقيل : إذا أقر الوارث : أن أباه أوصى بالثلث لفلان . وشهد الشهود ، بالثلث للآخر . فإنه يؤخذ بشهادة الشهود . ولا يكون للذى أقر له الوارث شيء ؛ لأن الوصية لا تجوز أكثر من الثلث . وإنما أقر الوارث ، على حصة صاحب الشهود ، فلا يصدق عليه .

فإن قال : إن أباه ، أوصى بالثلث لفلان . ثم قال بعد ذلك : قد أوصى به لفلان . أو قال : أوصى به لفلان ، أو لابن فلان . فإنه يكون للأول منهم ، لأن الوارث لا يصدق على الأول ، بعد ما ثبت حقه .

ولو قال : أوصى به لفلان ، وأوصى به لفلان ، جعل الثلث بينهما نصفين . وليس الكلام المتصل فى هذا ، كالكلام المنقطع .

ولو قال : أوصى به لفلان ، لا بل لفلان . ولم يدفعه ، حتى يرفع إلى الحاكم ، فيقضى به للأول . ولم يجعل للثانى شيئا . فلا ضمان على الوارث . وإنما هو شاهد .

وإذا أقر لرجل ، بوصية ألف درهم بعينها ، أو هى الثلث . ثم أقر لآخر ، بعد ذلك بالثلث . ثم رفع ذلك إلى القاضى . فإنه ينفذ الألف إلى الأول . ولا يجعل للثانى شيئا ، لأنه لا يجوز على الوارث إلا الثلث . وإن هذا الوارث إنما كان داخلا على الأول ، دون الوارث . والوارث الشاهد . والوصية بعينها . والثلث فى هذا سواء .

ولو شهد شاهدان من الورثة ، كانت شهادتهما جائزة ، على الوصية ، كما تجوز شهادة غير الورثة .

وإذا شهدا : أن أباهما أوصى لفلان بالثلث . فدفعا ذلك إليه . ثم شهدا : أنه لآخر . وقالا : إنا أخطأنا ، فلا يصدقان . وهما ضامنان للثلث ، يدفعان به إلى الآخر .

ولو كانت الورثة ثلاثة ، والمال ثلاثة آلاف . فأخذ كل واحد منهم ألفا . ثم أقر أحدهم : أن أباه أوصى بالثلث لفلان ، كان لفلان أن يأخذ ، مما فى يده ثلثه . ولو كان المال ألفا عينا ، وألفا على أحدهما ، أخذ الورثة ثلثهما ، من قبل أن الوارث يقول : أقررت لك بالثلث ، فى جميع هذا المال ، فإنما ذلك فى نصيبى الثلث ، لأن أخى قد جحده . وكان ينبغى فى القياس : أن يكون له نصف ما فى يده ، لأنه قد زعم أن نصيبهما من المال سواء . فانظر فى ذلك .

وقال أبو محمد — رحمه الله — فى وارثين لرجل ، أقر أحدهما أن الميت أوصى بثلث ماله للفقراء ؛ وقال الآخر : بل أوصى بثلث ماله للأقربين ، وعجز البينة .

قال : يلزم كلا منهما ، نصف ما أقر به . وليس سبيل هذا سبيل الدين .

وإن قال أحدهما : أوصى به للفقراء .

وقال الآخر : أوصى به لقرابته . فوجد فى القرابة فقراء .

قال : يدفع إلى القرابة ، إذا كان فيهم فقراء . وقد اتفق القولان ، ووجدنا الصفتين . والله أعلم . وبه التوفيق .

* * *

القول الثالث والعشرون

فى المريض وما يجوز من فعله

وما لا يجوز

وقيل : إذا أكفل المريض بكفالة ، عن وارث لوارث . ثم مات من ذلك المرض . فإن كفالته لا تجوز .

وإن كفل لغير وارث ، فهو جائز من ثلثه .

وإن كان عليه مال ، يحيط بماله فكفل . فكفالته لا تجوز . والمسلم والذمى والعبد التاجر سواء ، فى جميع ما ذكرنا .

وفى بعض القول : إن المريض لا تجوز ضمانته ، ولا كفالته ؛ لأن ذلك عطية للمضمون عنه ، والمكفول عليه . والقول الأول أكثر .

وإن اقترض المريض ، فى مرضه شيئا جاز . ويجوز له أيضا قضاء القرض . ويكون صاحب القرض ، شريك الغرماء ، فى ماله .

وإن أقرض المريض ، جاز إقراره بالوفاء ، إذا أقر فى المرض : أنه استوفى .

وقال أبو سعيد ــ رحمه الله ــ : من قضاه المريض شيئا ، من ماله بحق . وقال : وليسه له بوفاء ، أو لم يقل . فيخرج فيه معنى الاختلاف .

ومن كان عليه حق لمريض . فجائز له أن يسلمه إليه ، ما دام يعقل . وله أن يسلمه ، لمن أمره بالتسليم إليه ، كان ثقة ، أو غير ثقة . وإن كان بين المريض وأحد، مال مشاع، أو غيره ، من المشتركات، جازت وكالته، لمن يقاسم له شركاء .

وإن مات قبل القسم ، بطلت وكالة الوكيل ، إلا أن يكون جعل الوكيل وصيا ، فى أولاده الصغار ، جاز له أن يقاسم حصة الصغار من أولاده .

وأما البالغون من أولاده ، فلا تثبت وصايته فيهم . وإن باع أحد من مال المريض شيئا ، فلا يجوز إتمام المريض له بيعه . ولا يجوز أن يقبل من المريض هبة ، ولا هدية ، ولا عارية .

وقيل : إذا ردت العارية إلى المريض ، برأ منها المستعير . وجائز قبضه لها ، إذا كان حافظا لماله ، أو يأمر من يحفظه له . وجائز أمره ونهيه ، فى ماله ، فيما يعود لصلاحه ، وصلاحُ عياله . ولا يجوز إتلافه لماله ، لأحد من ورثته ، إلا بحق، يصح عليه فى وصيته ، أو قربة إلى الله .

وإذا أعتق المريض أمته ثم تزوجها . ودخل بها ، وقيمتها ألف درهم . ومهر مثلها ، مائة درهم . فإن كان قيمتها ، ومهر مثلها ، يخرج من الثلث ، فالنكاح جائز . ولها مهر مثلها والميراث .

فإن كان مهر مثلها وقيمتها ، لايخرج من ثلث ماله ، دفع إليها مهر مثلها . والثلث مما بقى . ثم سعت ، فيما بقى من قيمتها .

وإن كان يعلم أن ذلك مضار لورثته ، فذلك لايجوز .

فصل

ومن جامع ابن جعفر :

ولايجوز ترك عند الموت ، ولا عطية ، ولا بيع ، ولا شراء ، إلا أن يبيع المريض فى مرضه ، لما يحتاج إليه ، مع مؤنته ، ومؤنة عياله ، أو فيما يلزمه ، من

دين ، أو كفارة ، أو ما أشبه ذلك ، كان بيعـــه لشيء من ماله الأصول ، أو العروض .

وقول : للورثة الخيار ، فيما يبيعه المريض . إن شاءوا فدوه بثمنه . وإن شاءوا ، تركوه للمشترى .

وقول : إن كان بيعه بعدل من السعر ، جاز . ولا خيار للورثة .

وقول : إن بيعه كله مردود . وإن هلك المريض البائع ، ولم يغير وارثه فى البيع ، حتى مات الوارث . وطلب وارث الوارث ، نقض ذلك البيع . فعلى قول من لا يجيز بيع المريض ، يجيز له النقض .

وعلى قول : من يجيز بيعه ، لا يجيز له النقض . ونحب ـ إن باع بعدل من السعر ، فيما يلزمه ـ أن يكون البيع ثابتا عليه ، وعلى ورثته ، من بعده .

وقيل : إن القياض من المريض ، كما لا يجوز بيعه .

وقيل : يثبت بعدل السعر ، بقدر الثمن . والباقى مردود ، إن عرف . وإن لم يعرف الثمن اصلا ، لا يبطل الحق ويثبت .

وقيل : من قايض بماله ، فى مرضه الذى هلك فيه وكان قياضه وفاء ، أو دونا . وطلب الورثة نقض القيـــاض ، أو باع مالا ، من ماله . واستوفى الثمن ، وطلب الورثة نقض ذلك . أو كان باع ماله ، أو قايض به جملة . فلا يجوز بيع ، ولا قياض . كان البيع ، أو القياض بوفاء ، أو بغير وفاء ، إذا رد الورثة الثمن ، أو المال .

ومن باع ماله ، فى مرضه . وحابى فيه . فالمحاباة تكون ، فى ثلث ماله ، بعد الدين .

فإن رضى بذلك البائع والمشترى ، وإلا انتقض البيع .

وإن ثبت البيع . فللشفيع شفعته .

وإن كان الشفيع وارثا ، فله ذلك .

وإن كان أصل البيع لوارث . والشفيع أجنبى ، فلا شفعة له ؛ لأن البيع غير صحيح .

وفى بعض القول : ليس المريض أن يبيع لوارثه شيئا قليلا ، ولا كثيراً ، بالقيمة ، ولا أكثر منها .

وإن فسد بيع المريض ، بوجه يوجب نقضه ، وأتمه الورثة . فالبيع يثبت . وللشفيع شفعته فيه .

وقال موسى بن على — رحمه الله — فى رجل ، حضرته الوفاة . فأشهد أنه قد ناقل ابنه ، بموضع كذا وكذا ، كان للغلام من وصية جده .

فقال : يقوّم ما كان للأب ، وما كان للغلام ثم يطرح قيمة ، ما كان للغلام ، مما قايضه أبوه . فإن شاء الورثة ، أن يردوا ثمن ما بقى ، من مال أبيهم الذى أشهد به ، لأخيهم . وأدوا قيمته . وإن لم يعرف ذلك ، فالمناقلة جائزة . والذى أشهد له به أبوه ، جائز له . وإنما جاز ذلك ، إذا لم تعرف المناقلة .

فصل

قال أبو المؤثر ـ رحمه الله ـ : إذا قضى المريض أحداً من غرمائه ، في مرضه شيئا ، من ماله ، بحق له عليه ، أو أوصى له بحق ، أو فعل شيئا ، مما يكون للورثة فيه الخيار ، بعد موته . وفي الورثة أيتام . فالقضاء موقوف ، حتى يبلغ الورثة . ولهم الخيار ، بعد بلوغهم – إن شاءوا أتموا . وإن شاءوا فدوا مالهم ، إلا أن يكون لهم وصى ، يقوم مقام أبيهم .

قال أبو سعيد ـ رحمه الله ـ : وكذلك ينظر الحاكم لهم. وإن لم يكن حاكم منصوب ، فجماعة المسلمين .

واختلف في قبض المريض ، ماله من الحقوق .

فقول جائز له ذلك ، مالم يقبض بالدراهم عروضا ، أو بالعروض دراهم ، إذا اقتضى الحق بعينه ، جاز له وعليه ، في القضاء والاقتضاء .

وقول : يجوز أن يقتضى . ولا يجوز أن يقضى .

وإن كان عليه دين ، يحيط بجميع ماله . فـــلا يتم قضاؤه ، إلا بإتمام الغرماء .

وقال أبو عبد الله ـ رحمه الله ـ : إذا أقضى المريض بعض الغرماء حقوقهم ، في مرضه ، الذى مات فيه . وما له يحيط به الدين ، إن الغرماء فيه أسوة . كل له بقدر حقه ، كان الدين في المرض ، أو في الصحة .

وإن كان قصد المريض إلى خلاص نفسه ، ورضى منه الغريم ، أن يبرئه من الدين . ويتعلق مع الورثة ، كان ذلك وجها .

وإن قصد إلى توفير الغريم ، دون غيره ، لم يجب له ذلك .

ومن كان عليه حق لمريض . وله عليه حق ، جازت مقاصصته له ، من جنس حقه وبقدره .

وقال بعض : لاتجوز .

وإن أراد الصحيح أن يقاصص المريض ، بما عليه له . ولا يعلمه ، خوف أن يثقل عليه الحل . فذلك جائز ، إذا كان يقاصصه، بجنس حقه . وقد رخص بعض المسلمين ، فى مقاصصة المريض ، بغير جنس حقه ، إذا لم يبن بينهما فضل ، يزيد فى المشاركة ، على ماتقاصصا به ، لأن المريض له أن يبيع بعدل السعر ، فى قضاء دينه وتبعاته .

وكذلك يقضى بعدل السعر ، إذا ثبت له البيع .

وبعض لايجيز قضاءه ، ولابيعه . وللورثة نقض ذلك ، إن أرادوا أن يقضوا المريض حقه .

وإن مات المريض ، فالقول فى المقاصصة ، فى ماله — ، كما قلنا — إذا كان الورثة بالغين حاضرين .

وإن كان الورثة لا يعلمون بحقه . وخاف هو إن أعلمهم بذلك ، يطالبونه بالصحة على دعواه . ولابينة معه ، إن له أن يقاصص نفسه . ولايعلمهم بذلك . ولا يحتج عليهم ، إلا أن يكون يأمنهم ، إذا أعلمهم بذلك ، واحتج عليهم سريرة .

وإن كان الورثة يتامى ، قاصص نفسه . ولم يحتج عليهم ؛ لأنه لا حجة على

اليتامى ، كان الحق من جنسه ، أو من غير جنس حقه . فإذا بلغ الأيتام ، احتج عليهم ، إن لم يكن قاصص نفسه ، فى حال يتم الصبى . فليس عليه أن يحتج عليه ، بعد بلوغه . ويجزيه اعتقاده المقاصصة ، بلا أن يتكلم بذلك ويجزيه ذلك . وتزول المطالبة بينهما .

وقال أبو سعيد — رحمه الله — : إن مقاصصة المريض ، بمنزلة بيع ماله .

واختلفوا فى ذلك .

فقول : إن باع بعدل من السعر ، فالبيع جائز .

وقول : البيع معلول . ولايثبت إلا بتمام من الورثة . أو بإتمامه ، بعد صحته .

وقيل فى وديعة المريض . وهو يجد من يقبض ، ولا يحوز ما يقبضه . فدفعت إليه الوديعة فتلفت . فإن كان دفع إليه ، باختيار من المريض . فلا ضمان عليه .

وإن كان دفع إليه ، على كره من المريض . فتلف المال ضمن .

فصل

واختلفوا فى الهبة والعطية من المريض .

فقال بعضهم : إن الهبة والعطية والوصية سواء ؛ لأن كل ذلك قربة إلى الله تعالى ، من المريض ولايحتاج مع شىء من هذا ، إلى إحرازه .

وقال بعضهم : الهبة والعطية ، لا يصحان من المريض ؛ لأنهما لايثبتان ، إلا بإحراز والإحراز من المريض يتعذر . والإحراز بعد موته ، لا يجوز ، لأن الملك ، قد انتقل إلى غيره .

واختلفوا فى حل المريض ، من ماله ، فى دين على أحد من الناس .

فقال بعضهم : إذا أحل المريض لغريمه . فذلك وصية ، جائز لهما .

وقال آخرون : حل المريض ، لمن عليه دين ، هو إبراء له من الحق . وهو إتلاف شىء من ماله .

وقال آخرون : الحل منه لا يصح ؛ لأنه بمنزلة الهبة والعطية ، لا يصحان من المريض ، عند أصحاب هذا القول ، فى المرض .

واحتج قوم بقول الله تبارك وتعالى : « من بعد وصية يوصَى بها أو دين » قالوا : لا يجوز من فعل المريض شىء ، فى ماله ، إلا من بعد هذين المذكورين ، فى الآية . وما عداهما ، فهو باطل .

ومن تصدق بطائفة ، من ماله . وهو مريض . ثم صح بعد ذلك . فذلك إلى نيته . فإن كان يريد بها وجه الله تعالى ، فلا نحب له أن يرجع فيها .

وإن وهب المريض شيئا . ثم صح ، ولم يرجع حتى مات . ففى هبته اختلاف. أثبتها بعض ، وأبطلها بعض .

فحجة من أبطلها : يقول : إنها غير جائزة ، فى وقت الهبة .

وحجة من أثبتها : يقول : إن الأب إذا أعطى ولده الصغير عطية . ولم يرجع فيها ، حتى بلغ الولد ، وأحرز العطية ، إنها ثابتة له ، ولو كانت فى وقت العطية غــــير ثابتة .

فصل

وقيل : إن المريض الذى يخاف عليه الموت من مرضه ، لا يثبت حله ، ولا براءته ، ولا تركه ، ولا عطيته . ويثبت إقراره ووصيته ، لمن تجوز له الوصية والإقرار .

وإن كان عليه تبعة لمريض ، فاستحله منها . فإن كان المريض ، جعلها له وصية . فجائز له ذلك . ويكون من ثلث مال المريض .

وقال بعض : إن حل المريض وبراءته وتركته وعطيته ، كله جائز . ويقوم مقام الوصية .

فإن لم يكن للمريض مال . وجعل تلك التبعة وصية ، للمستحل ثلث الوصية ، إن لم يكن للموصى وصية ، غير هذه الوصية . وإن كان له وصية . وكان للموصى لهم شركاء بالحصص .

وقول : إن البراءة فى المرض ، بمنزلة الإقرار بالقبض .

فصل

ولفظ حل المريض ، إذا قال له طالب الحل : قد جعلتنى يا فلان ، فى حل وسعة ، مما لزمنى لك ، إلى كذا وكذا درهما ، وقيمتها . وقد جعلت لى ذلك ، وصية من مالك . فإذا قال : نعم . فقد ثبت ذلك — إن شاء الله .

وإن قال له : كل شىء علىّ لك ، فهو لى . فقال له : نعم . فقد ثبت عليه

ذلك ، حيي من مرضه ، أو مات . ولو رجع عليه فى ذلك ، إن صح من مرضه ، لم يكن له رجعة . ولو احتج بجهالة فيه ، لم يكن له حجة ، لأن هذا إقرار . والإقرار فى المجهولات ، جائز فى بعض القول .

وإن قال : أنت فى حل من قيراط وقيمته ، إلى ألف درهم وقيمتها ، بحق علىّ لك ، أعلمه أنا . ولا تعلمه أنت . وإن قال : كل شيء عندك ، أخذته لى . فأنت منه فى الحل ، فهو لك بحق على لك . وليس لك بوفاء .

فالذى عرفنا : أنه إذا لم يكن له على المريض حق . والحق للمريض عليه . أن يقول : كل شيء على من حق لك ، فهو وصية لى ، من مالك ، إلى قيمة كذا وكذا ، من الدراهم . فيقول المريض : نعم كل حق لزمك لى ، فهو وصية منى لك ، إلى كذا وكذا درهما . فهذا وجه خلاص ، إن خرج من ثلث ماله ، بعد موته .

وإن كان على المريض حق لهذا . وعلى هذا حق للمريض . فقال المريض : كل حق عليك لى ، فهو لك بحق على لك . وليسه لك بوفاء ، جاز ذلك . إذا كان المريض صادقا ، أو غاب كذبه ، عند هذا . ولم يعلم أنه إلجاء ، أو حيلة .

وإن قال له : قد جعلت لى جميع ما انتفعت به ، من مالك ، وشقيت به ، من مال ، وصية لى . فقال المريض بكنعم ، ثبت ذلك ، فى ثلث ماله ، مع سائر وصاياه . والله أعلم . وبه التوفيق .

* * *

القول الرابع والعشرون

فى إقرار المريض وأحكام ذلك

والمريض يجوز إقراره ، فى ماله كله . ووصيته فى ثلث ماله . ولا يجوز بيعه، ولا شراؤه ، ولا قضاؤه ، ولا عطاؤه . وللورثة أن يتموا ذلك ، أو ينقضوه ، ويعطوا ثمن المال الذى باعه ، وإن كان قبض الثمن ، وقيمة المال ، الذى قضاه بحق عليه ، لمن قضاه إياه .

واختلف فى إقرار الوارث ، وغير الوارث .

فبعض يجعل الإقرار للوارث ، بمنزلة العطية . والعطية فى المرض للوارث وغيره ، لاتجوز ؛ لأنها تخرج مخرج الوصية . والوصية لا تجوز للوارث .

وقال بعض : ينظر إلى ما أقر به الموصى ، وإلى ما أوصى به ، فيحمله كله ، على الثلث. فإن كان يخرج منه، أخرجه مخرج الوصية . فإن خرج وإلا ساوى به الوصايا ، فعلى هذا لايثبت للوارث شيء ، ويثبت لغير الوارث .

والذى وجدنا عليه أصحابنا : أنهم يفرقون فى الإقرار ، للوارث ، وغير الوارث، وبالوصية . ويلحقونه بالإقرار . ويثبتونه عليه .

وإن أقرت امرأة : أنها قد استوفت صداقها من زوجها ، فى مرضها . فلا يحل لورثتها مطالبة الزوج ، بعد إقرارها بالاستيفاء .

ومن قال فى مرضه الذى مات فيه : جميـــع ما أخلفه ، من خيل وماء وعبيد

ومنازل، لابنتي ولابني. فهذا إقرار مجهول، غير ثابت في الحكم. وما تركه ميراث، بين الورثة، على حكم كتاب الله.

ومن أقر لقاتله بدين. فقال بعض: إن كان مريضا، صاحب فراش، حتى مات فلا يجوز إقراره. وإن كان يجيء ويذهب فجائز.

ومن قال في مرضه: هذا العبد لولدي فلان، ادفعوه إليه، فهو إقرار ثابت للولد.

وإن قال: عبدي فلان، هو لولدي فلان، أو هو من عندي، أو من مالي، لولدي فلان. فلا يثبت؛ لأن هذا وصيّة.

ومن قال — عند وفاته —: هذا المال لفلان، وديعة عندي، فهو لفلان. وإقراره جائز عليه به، إذا أقر بشيء بعينه. وقال: هذا هو.

وكذلك إقراره بالمضاربة.

ولو كان عليه دين، وليس له مال. فإذا أقر لأحد بشيء بعينه، فهو كما أقر.

وفي امرأة، أعطت قريبا لها من مالها، ثوبا، في مرضها. فقال لها: الثوب لي من مالك، فقالت: نعم. أو قالت هي: هذا الثوب لك من مالي. فهذا خارج في معنى الإقرار. ويخرج معنى الاختلاف في ثبوته. وإذا كان غير وارث. فنحب أن يكون بمنزلة الوصية، من ثلث مالها.

وإن أقر المريض لوارثه بدين. أو قال: إني قضيته به، هذه الدار،

أو هذا البستان . فهو جائز ، إلا أن يشاء الورثة أن يفدوا الدار ، أو البستان ، بقيمته ذلك اليوم . وللورثة أن يحلفوا المقر له .

وقول : إذا لم يكن المقرّ به معروفا ، بوزن أو كيل . فلا يجوز إقراره ، فى مرضه . فإذا أقر بشيء معروف جاز .

وقول : لايجوز إقراره فى مرضه، لوارثه، بوجه من الوجوه ، إلا أن يكون له بينة بحقه .

ويجوز إقرار المريض بالوفاء ، على الورثة .

وقول: لايجوز ذلك كله، على الغرماء والورثة ، إذا أقر أنه استوفى من غريم له ، عليه حق .

فإن أقر المريض : أن دينه الذى على هذا الرجل لفلان . فإن ذلك لايجوز ، حتى يستوفى الغرماء حقوقهم المعروفة . ثم يجوز بعد ذلك للرجل .

وقول : إن ذلك جائز، فى ذلك كله .

وقول : إن ذلك جائز. وهو من رأس المال، قبل الدين .

وإذا قال المريض : قد استوفيت من فلان . فإن لم يكن على المريض دين ، فإنه يبرأ منه .

وإن قال: تركته له، فذلك لايجوز . والله أعلم .

فصل

ومما يوجد عن أبي علي ـ رحمه الله ـ إذا أقر في مرضه : أنه أعطى رجلا مالا ، في الصحة . وأحرزه عليه ، في الصحة ، جاز ذلك .

قال غيره : لا يجوز الإقرار بالعطية ، في المرض ، ولو أقر أن ذلك كان في الصحة .

وفي جواب محمد بن محبوب ـ رحمه الله ـ إلى موسى بن علي ـ رحمه الله ـ في رجل ، حضرته الوفاة فقال: إني كنت أعطيت ابني ، أو غيره ، كذا وكذا ، من مالي ، وقد أحرزه علي . فأما الوارث ، فلا يجوز هذا الإقرار . وأما غير الوارث ، فيجوز له ذلك .

وإذا أعطى أحد الزوجين صاحبه عطية . وأقر عند الموت : أنه قد قبل مني .

فقالوا : لا يثبت إلا أن تصح بينة عدل : أن العطاء قد قبل ، في صحة المعطى .

وقول : إن ذلك جائز .

وقيل في رجل ، تحضره الوفاة . فيقول : اشهدوا أني قد بعت لابني قطعة ، واستوفيت الثمن . أو يقـول ذلك ، لغير ولده من الناس . فذلك جائز ، ما أقر له به .

وقيل : إنه إذا قال : قد بعت ، كان البيع واقعا ، في الوقت .

وإذا قال : قد كنت بعت له ، في الصحة ، جاز ذلك .

وأما قوله : إنه قد استوفى منه الثمن . فيجوز إقراره له بالثمن ، في المرض ؛ لأنه إقرار . ويجوز أن يستوفي حقه في المرض وما خرج على وجه الإقرار جاز.

ومن جواب محمد بن محبوب ، إلى موسى بن على ـ رحمهم الله ـ : ومن أقر لوارث ، أو غيره : أنه كان باع له كذا وكذا . واستوفى منه الثمن ، جاز إقراره. وللورثة أن يفدوا ذلك المال بقيمته ، برأى العدول .

ومن قال : قد قضيت فلانا ، من مالى ، كذا وكذا ، بحق علىّ . فلا يبين لى ثبوت ذلك ، حتى يبين ذلك أنه عليه ؛ لأنه قال : على ولم يقل : على له .

وقال أبو سعيد ـ رحمه الله ـ : وفى رجل ، أقر فى مرضه : أنه كان أعتق عبده هذا ، فى صحته .

فقول : يكون هذا المعتق ، من ثلث ماله ؛ لأنه لو أعتقه فى مرضه ، كان من الثلث . ولا يجوز إقراره ، فى مرضه ، إلا بما يجوز فيه فعله . كان أقر فى مرضه: أنه باع لفلان مالا ، بألف درهم ، فى صحته. واستوفى منه الثمن . فلا يثبت إقراره بالبيع على الورثة . وأما الثمن الذى أقر بقبضه ، وأنه استوفاه ، من فلان ، فهو فى ماله ، لفلان الذى أقر : أنه قبضه منه ؛ لأنه لو أقر لفلان ، بألف درهم ، فى مرضه ، جاز إقراره . وينظر إلى ما يجوز للمريض فعله ، فى مرضه ، فإنه يجوز فيه إقراره إن كان فعله ، فى الصحة . وهذا أصل يدور عليه معان كثيرة .

وفى الأثر ـ فى رجل ، قال عند الموت ـ : إنى كنت نذرت : أن يعاف ابنى . وأنا أعطيه كذا كذا . وقد أعطيته ، فهو جائز .

وإن قال فى مرضه : إنى كنت أعطيت مالى الفقراء ، فى صحتى ، ثبت ذلك.

وإن قال : أعطيته فلانا الفقير ، في صحتي فلا يثبت . والفرق في ذلك : أن قوله : للفقراء ، فإنها عطية ، لمن ليس عليه قبض ؛ لأن الفقراء غير معلومين . وأما لفلان الفقير . فيقدر على القبض . فإن أصح بينة بالقبض ، في صحة الميت ، ثبتت العطية . وإن لم يصح ، بطلت العطية . والله أعلم . وبه التوفيق .

* * *

القول الخامس والعشرون

فى عمل الحى عن الميت

يروى عن النبى ﷺ — أنه أمر سعد بن عبادة : أن يتصدق عن أمه . فتصدق عنها بحائط .

وسئل طاوس عن صدقة الحى عن الميت . فقال : بخ بخ .

ولم يختلف الفقهاء أن صدقة الحى عن الميت، وصدقة الحى عن الحى ، فى أنها جائزة ، وللمتصدق عنه أجر — إن شاء الله .

واختلفوا بعد ، فيما يعمل الحى عن الميت ، مثل الصلاة والصيام والطواف .

فقال أكثر الفقهاء : إن ذلك لا يجوز عن ميت ، ولا عن حى .

وروى عن عطاء : أنه كان يقول لابن له ، ولمولى له : قم طف عنى .

والحج عن الميت جائز .

وروى أن النبى ﷺ أمر امرأة أن تصوم عن أختها . وقد توفيت . وعليها صيام . والله أعلم . وبه التوفيق .

وقد جاء فى بعض الأخبار : أن عمل الحى عن الميت ينفعه . وأرجو أنه إذا كان الميت ، قد مات على فطرة الإسلام .

وأما إن مات ، على غير فطرة الإسلام ، فلا ينفعه عمل الحى عنه ، كما قال الله تعالى : « ما كان للنبى والذين آمنوا أن يستغفروا للمشركين ولو كانوا أولى قربى » .

وقال : « وما كان استغفار إبراهيم لأبيه إلا عن موعدة وعدها إياه » .

وجاء فى بعض الأخبار : أن الميت إذا مات انقطع عمله إلا من ثلاث : غرس غرسه ، وعلم ينتفع به من بعده ، قد أثره ، وولد صالح ، يستغفر له .

وفى بعض الأخبار : من سن سنة حسنة ، فله أجرها ، وأجر من عمل بها إلى يوم القيامة . ثم لا ينقص من أجر العاملين شىء . ومن سن سنة سيئة . فعليه وزرها ووزر من عمل بها إلى يوم القيامة . ثم لا ينقص من أوزار العاملين شىء .

وفى بعض الأخبار : أن النبى ﷺ(١) كان نهى عن زيارة القبور . ثم جاء عنه : أنه قال : كنت نهيتكم عن زيارة القبور . ألا فزوروها ، ولا تقولوا هجراً .

وقيل : إن قراءة القرآن تنفع الميت إلى أربعين من جيرانه . وعلى ما أرجو إن الميت إذا مات مؤمنا ، نفعته صدقة الحى عنه . وكل شىء أوصى به ، فهو زيادة له ، فى عمله . وإن مات مُصِرًّا ، لم ينفعه شىء ، على ما جاء ، فى معانى ما أصله أصحابنا .

وأما غير أصحابنا فعندهم أن عمل الحى عن الميت ينفعه . ويروون فى ذلك روايات ، عن بعضهم . وربما رووا : أن رؤيا تأتيهم فى ذلك . ويعتقدون تصديق ذلك ، فى مذاهبهم . وربما رووا أن الميت بعد موته ، يرون أن يأمرهم ، افعلوا عنى كذا . واقضوا فلانا عنى كذا . واستحلوا لى فلانا من كذا . ويفعلون ذلك عنهم . ثم يزعمون أنهم يرونهم بعد ذلك ، فى الرؤيا ، أنهم نفعوهم ، وفرجوا عنهم . والله تعالى أعلم ، بصفة ذلك .

---

(١) أخرجه ابن ماجه ، عن ابن مسعود وأنس .

والذى يسوغ فى القلب : أن دعاء المؤمن ، واستغفاره للمؤمن ينفعه ، على ما يشير إليه القرآن العظيم ؛ لأن الله تعالى نهى النبى ﷺ ، عن الاستغفار للمشركين . ونهى المؤمنين عن ذلك . وعن الاستغفار للمنافقين . فنهيه عن الاستغفار لهؤلاء ، إباحة للاستغفار للمؤمنين . قال الله تعالى : « ربنا وسعت كل شىء رحمة وعلماً فاغفر للذين تابوا واتبعوا سبيلك وقهم عذاب الجحيم . ربنا وأدخلهم جنات عدن التى وعدتهم ومن صلح من آبائهم وأزواجهم وذرياتهم إنك أنت العزيز الحكيم . وقهم السيئات ومن تق السيئات يومئذ فقد رحمته وذلك هو الفوز العظيم » . فهذا دليل على إجازة العمل والدعاء للميت ، بعد الموت.

وكذلك الصلاة على النبى محمد ﷺ .

بسم الله الرحمن الرحيم . وبه أستعين .

وصلى الله على نبيه محمد وآله أجمعين وسلم .

* * *

القول السادس والعشرون

فى الوصية بالصلاة وكفاراتها والصيام والزكاة

وفى الأثر ـ فيمن لزمه بدل صلوات ، ولم يبدل ، حتى حضره الموت . فإن أبدل ولو بالتكبير ، فجائز .

وإن مات ، ولم يبدل . فنرجو أن لا بأس عليه . وليس عليه وصية فى ذلك وتجزيه التوبة من ذلك ؛ لأنه قيل : لا يصلى أحد عن أحـد فى المحيا ، ولا فى الممات .

ومن قال لورثته : علىّ بدل صلوات ، فاقضوها عنى . فلا يثبت ذلك عليهم ، إلا أن يقبلوا له بذلك . وهم بالغون ، فإنه يثبت عليهم ، فى بعض ماقيل .

وإن قال: علىّ صلوات . فاسألوا إلى المسلمين . فما رأوه يلزمنى، فانفذوه عنى. فما نرى يثبت من هـذا شىء . حتى يقول : إنه ترك صلوات متعمداً ، أو ضيع صلوات .

وأما قوله : عليه صلوات . فلا يدرى عليه بدلها ، أو كفاراتها .

وأما إن قال : عليه كفارة صلوات . فاسألوا لى المسلمين عنها . فما رأوه علىّ ، فانفذوه عنى من مالى . نفى هذا أقل مايلزم، كفارة صلاة واحدة ، فى بعض قول المسلمين . وفى أكثر ما يلزمه : ثلاث كفارات .

وأما قوله : أنفذوا ذلك عنى من مالى ، بعد موتى . فهذا وصية ، تخرج من ثلث ماله .

ومن قال فى وصيته : إن عليه خمس كفارات صلوات . وأوصى أن ينفذ ذلك عنه ، من ماله .

فقول : إن هذا من رأس ماله؛ لأنه يمكن أن يكون عليه ، من غير ما لزمه. وهو متعلق عليه ، من قبل غيره .

وإن أقر أن ذلك مما يلزمه ، من تضييع صلاته . فذلك عندى الذى يختلف فيه .

فقول : إنه يكون من الثلث .

وقول : من رأس المال .

وأما إذا ثبت وجوبه ، ولم يعرف ما وجوبه . ولم يقر أنه من صلاته ، فإنه يكون من رأس المال .

فإن أوصى بخمس كفارات صلوات ، أنفذ عنه ما أوصى به ، على ما سمى به ، لأنه أوصى بخمس كفارات .

وإن أوصى بكفارة خمس صلوات، كان للورثة الخيار، فى هذا ؛ لأن كفارة خمس صلوات، غير خمس كفارات صلوات، لأن قوله: كفارة خمس صلوات، يحتمل أن تكون كفارة واحدة ، تجزى عن خمس صلوات .

وأما قوله : خمس كفارات صلوات ، تكون خمساً . ولم يقل : إنها كفارة واحدة. ولم يكن للورثة تخيير، فى إخراج الكفارة عن الخمس والاختلاف واقع ، فى قوله : كفارة خمس صلوات .

قول : للورثة الخيار – إن شاءوا ، أنفذوا واحدة عن الخمس . وإن شاءوا ، أنفذوا خمس صلوات ، لاختلاف المسلمين فى ذلك . والله أعلم .

فصل

ومن أوصى بدراهم، تنفذ عنه بعد موته ، عن زكاة عليه. وشرط عنها صحاحاً. فأنفذ الوصى دراهم ، فيها شىء من الكسور . فلا يجوز ذلك ، ولا يجوز خلاف أمر الموصى .

فإن أراد الوصى : أن يعطى درهما واحداً ، أو اثنين ، أو ثلاثا ، أو أكثر، أعطاهم درهما صحيحا . وأشركهم فيه ، ويقتسمونه على رأيهم .

ومن أقر : أن عليه زكاة ، عشرة دراهم . وأوصى بإنفاذها . ولم يترك إلا عشرة دراهم . فإنها تنفذ عنه ، لأنه أقر أن عليه .

وقيل فى رجل مات وخلف زكاة ، قد وجبت عليه ، من حب ، أو تمر ، أو ورق ، أو ذهب . ولم يدفعها إلى الفقراء ، حتى مات . وعليه ديون للناس ، تحيط بماله كله ، وتزيد عليه . وأوصى لرجل : أن يصرفها بعد موته ، على الفقراء .

فقيل : إن كان الوصى عالما بالحقوق ، التى تحيط بمال الهالك . فليس له أن ينفذ الوصايا حتى يقضى الحقوق . ثم تكون الوصية فى الثلث ، مما يبقى . فإن كان الوصى ، لا يعلم شيئا من ذلك ، إلا ما أوصى به ، جاز له ويكون ذلك فى رأس المال ، بجمله مع الديون .

وقول : إنه من الثلث ، لأن الإجماع عليه ، لو قال : إن عليه حجا وزكاة وأيمانا . ولم يوص بإنفاذه ، إنه لا يثبت عليه ، فى ماله ، ولا على ورثته .

وإن أقر بحقوق ، ولم يوص بإنفاذها ، لزم ذلك الورثة . وكانت مثبتة فى ماله .

وإن لم يكن عليه ديون للناس . ولكن أوصى فى ثلث ماله بوصايا ، لا يفى الثلث بها . ويقل عنها ، فإنهـــا فى الثلث . وإن نقص الثلث عنها ، كان بالحصة والحساب . وإن كانت مع الوصايا فى الثلث . وقد كان الوصى ، دفعها إلى فقير . وهى لا تخرج كلها من الثلث ، إذا رجعت بالحصة . فإن الوصى ضامن الفضل ، من الذى دفعه للفقير ، لأن الخطأ والغلط فى الأمـوال مضمون . وليس للوصى رجعة على الفقير ، لأنه تصدق عليه بصدقة ، يستحقها فى حكم الظاهر .

وإن قال لوصيه: ادفع زكاتى هذه إلى فلان الفقير. فدفعها إلى غير ذلك الفقير، فلا يجوز ذلك للوصى ، لأنه لم يمتثل أمر الموصى .

وأما ضمان ما وقع ، فلا أقوى على تضمين الوصى ذلك، لأنه قيل : إنه يقوم مقام المالك بعد موته . وعليه التوبة من خلافه .

وقيل فى امرأة ، هلكت . وأوصت للفقراء ، بشىء من الحلى والدراهم ، من قبل زكاة عليها . هل يجوز للوصى ، أن يدفع ذلك إلى الإمام . وإن كانت قالت : قد أوصيت للفقراء ، بكذا وكذا ، من زكاة علىّ . فإنى أحب أن يدفع إلى الفقراء ـ كما أوصت .

وإن كانت قالت : قد أوصيت ، بكذا وكذا ، زكاة علىّ للفقراء ، تسلّم من

من مالى . فإنى أرجو ــ على هذا الوجه ــ أن يجوز أن يسلم إلى الإمام ، وإلى من أمره الإمام بقبضها ــ إن شاء الله .

وفى جواب ــ أظنه عن أبى الحسن ــ : وذكرت أن أبا محمد أوصى ، بحب بر تبرأ جيداً زكاة . ما حد هذا الجيد ؟ أهو أجود ما كان ؟ أو هو أوسط ؟

قال : الجيد يتفاضل . والأوسط والردىء يتفاضل .

فإذا أخرج من حبه الجيد ، الذى ليس بردىء . رأيناه يجزى ، حتى يقول : الفضل الجيد ، أو من خيار الجيد .

وإنما نقول : هذا لفظ يجرى على تسميته ، ما كان جيداً ، من الحب ، عند الناس ، لا يخفى ذلك على الناظرين فيه .

وإن أوصى الميت بزكاة . وكان أحد الورثة فقيراً ، أو كانوا كلهم فقراء . فلا نحب أن يعطوا منها ، من جملة مال هالكهم .

وإن سلم كل واحد منهم إلى الوصى ، ما ينوبه من الوصية . وجمعه الوصى معه . فلا نحب للوصى ، أن يدفع لأحد منهم شيئاً ، من تلك الزكاة .

وإن ضمن كل واحد منهم للوصى ، حصته من الوصية بالزكاة ، وجعل الوصى ، يعطى ما يدفعه إليه هذا للآخر . فلا يضيق ذلك على الوصى ، إذا كان ذلك ، بإذن الدافعين إليه وعلمهم .

وفى بعض القول : إنه لا يجوز شىء من هذا ، لأنها وصية فى الأصل . ولا وصية لوارث . وهذا القول أحب إلىّ للتنزه . ومن أخذ بالقول الأول ، فلا يضيق عليه ذلك . والله أعلم .

قيل عن أبي على الحسن بن أحمد ـ رحمه الله ـ فيمن أوصى بصوم ، إنه يجوز أن يستأجر الوصى المرأة ، أن تصوم عن الرجل، والرجل عن المرأة . وأما الحج ، ففيه اختلاف .

ومن أوصى بصيام ، ولم يسم به . فأقل ما يثبت عليه ، صيام يوم .

ومن لزمه بدل شهر رمضان ، فلم يبدله ، حتى مات . وأوصى أن يصام عنه . فلا يجزى عنه الإطعام ، لأن ذلك ثابت عليه بدلا ، لا إطعاما .

وكذلك يقضى عنه الصيام . ولا نعلم بينهم فيه اختلافاً . وما لزمه الكفارة فى معناها ، كان إطعاما . إذا أوصى بإنفاذه إطعاما .

وأما ما كان من النذر بالصيام . فلم يف بنذره ، حتى مات ، وأوصى به . فإنه إن أوصى به صوما ، أنفذ عنه من ماله صوما ، واستأجر له من ماله ، من يصوم عنه .

وإن أوصى به إطعاما ، أنفذ عنه ـ كما أوصى به ، لأنه قد كان له الترخيص فى ذلك ، فى حياته .

وبعض لايرخص فى ذلك ، أن يطعم حتى لايطيق الصوم .

ولو أوصى ببذل شهر رمضان إطعاما ، ما كان ذلك مستحيلا ، من الوصية . ولا يثبت إلا بدلا .

وقال أبو سعيد ـ رحمه الله ـ : من أوصى أن يصام عنه من رمضان . فجائز ذلك ، ويجزى عن الهالك ، إذا أنفذ الوصى عنه ذلك صياماً . والله أعلم .

فصل

وأما الذى أوصى بشهرين صياماً ، كفارة عن صلاة ، أو يمين . فله أن يصوم عنه ، بعض ذلك . ويطعم كيف ما اتفق له ، إذا كان الإطعام بالصوم موصولا .

وقول : لا يجوز إلا أن يكون صيام بتمامه ، أو إطعام بتمامه . وكل ذلك جائز ــ إن شاء الله .

وأما الذى أوصى بكفارات مختلفة ، وخلطها . ثم أراد أن يفرقها على الفقراء . فله أن يفرقها كذلك . ولكن لا يضعف للواحد ، من الكفارة الواحدة . ولكن إن أعطاه فى حين واحد ، عن هذه ، وعن هذه . فجائز ذلك . مثل أن يفرق خمس كفارات ، فيعطى الفقير الواحد منهن ، بخمسهن جميعاً . فذلك جائز .

ومن أوصى بتفريق كفارات صلوات وأيمان . فيفرق الصلاة الواحدة ، فى ثلاث ثمار . فى كل ثمرة ، يعطى عشرين مسكينا . فذلك جائز أن يفرق فى كل ثمرة ، ما أمكنه . وما زاد إذا أكمل الكفارة .

وأما أن يعطى للفقير الواحد ، من الكفارة الواحدة ، أكثر من مرة ، فلا يجوز ذلك ، فى قول أصحابنا .

وعن أبى الحوارى ــ رحمه الله ــ فى امرأة ، أوصت أن يكفر عنها صلاتين . ولم تحد كم لكل صلاة . فلكل صلاة إطعام ستين مسكينا .

وإن أطعم عنها ستين مسكينا ، للصلاتين جميعا ، أجزى ذلك ، إذا لم يكن فرضت الكفارات . فإذا فرض الميت الكفارات ، كفر عنه كما فرض .

وقيل : إن وصىّ الميت أولى من الإمام ، بتفريق كفاراته .

واختلف فى إعطاء الوارث ـ إذا كان فقيراً ـ من كفاراته .

فقول : يجوز أن يعطى الوارث من الكفارات ، إذا كان فقيراً ؛ لأن نفقة الموصى ، قد ارتفعت عنهم . وهم فقراء ، قد استحقوا اسم الفقر .

وللموصى أن يدفع الكفارة ، إلى جميع الفقراء . ولم أر هـذا سبيل وصية الأقربين .

وقول: إنه لا يجوز أن يعطى الورثة ، من تفريق كفارات هالكهم ، بظاهر الرواية ، إنه لا وصية لوارث .

ومن أوصى أن تنفذ عنه كفارة من ماله ، بعد موته. وخلَّف ورثة ، اقتسموا ماله ، ولم ينفذوا عنه شيئاً . وأراد واحد ، أن ينفذ ما يلزمه من الوصية .

فقيل : إن كان ثلث مـيراثه من الهالك ، يقوم بالوصية ، كان عليه إنفاذ الوصية كلها .

وإن نقص ثلث ماله عن الوصية ، لم يكن عليه أن ينفذ من وصية الهالك ، إلا ثلث ميراثه منه ، حيث ما بلغ من الوصية .

وأما إن علم الوارث ، بدين على الهالك . فعليه أن يقضى ، بقـدر نصيبه من الميراث ، ولو استغرق نصيبه من دين الهالك ، جميع نصيبه ، من الميراث .

ومن أوصى عن كفارة . لـكل مسكين نصف مكوك تامًّا ، يعطى بالصاع ، أو مكوك المعاملة بين الناس ، فى وقته . فإنه يعطى بمـكوك البلد الذى عليه معاملة الناس .

وقيل

وإن سمى لكل مسكين أربعة أسداس ونصفا ذرة،فإنه يعطى أربعة أسداس ونصفا با صاع .

فإن قال : لكل مسكين ثلاثة أرباع المكوك . أن يعطى ثلاثة أرباع مكوك البلاد ، الذى عليه المعاملة بين الناس ، فى وقته .

وإن أوصى لرجل ، بسدس حب . فإنه يعطى ، بسدس البلد ، الذى عليه العمل بين الناس ، فى وقته .

وإن أوصى لرجل ، بسدس حب . ولم يسم برا ، ولا ذرة ، فإنه يكون له سدس حب الذى يكال به . ويكون بسدس البلد ، الذى يكال به ، فى ذلك البلد . كان سدس الصاع ، أو أقل ، أو أكثر .

وإن أوصى بمكوك . ولم يسم بشىء . فأن يكون له مكوك البلد ، كان خشبا ، أو صفرا ، أو غير ذلك .

وإن أوصى له بمن . ولم يسم شيئا . فإنه يكون له من البلد ، ما كان .

وإن أوصى له بمن عسل ، ولم يسم من أى عسل ، فإنه يكون له من عسل البلد ، الذى تكون فيه الوصية .

وإن كان فى البلد عسل قصب ونحل ونخل ، فإنه يكون له من العسل الأغلب الله أعلم .

عليه كفارة صلاة ، وكفارة يمين مغلظ ، وكفارة يمين

مرسل . فإن أخرج عن كل كفارة ، على حدة . فليعط من أحب من الفقراء ، عن كل يمين .

وإن جمع الحب ، لم يجز أن يعطى كل واحـــد ، أكثر من ثلاثة أرباع المكوك . حب ذرة ، أو شعـــير . ومن البر نصف المكوك . والله أعـــلم . وبه التوفيق .

* * *

القول السابع والعشرون

فى الوصية بالحج

قال أبو الحوارى ـ رحمه الله ـ فيمن أوصى بحجة، ولم يفرضها . فقول أبى المؤثر ـ رحمه الله ـ: إنه إن كان الموصى بالحجة وليا عن المسلمين، فإنه يطلب له رجل، من أفاضل المسلمين، ويؤتجر بما عزّ وهان، إلا أن تستفرغ الأجرة، ثلث مال الموصى . فإن أجرة الحجة، وسائر الوصايا، لا يجاوز به الثلث .

وقول : إذا اتفق الأجير والورثة، على شيء، جاز ذلك . ولكن لا يحج للولى، إلا رجل من المسلمين . ويحسب له إجارته فى الثلث .

وإن أوصى بحجة . وقال : لا تعطى إلا ثقة من المسلمين، قد حج عن نفسه. فلا يجوز خلاف ما حد الموصى . ويمتثل أمره فى ذلك .

ومن جعل من ماله، فى صحته، أو مرضه، شيئا يحج به عنه. وحده وسماه، جاز ذلك .

وإن أوصى أن يباع من ماله، كذا وكذا، فى حجة عنه، أو عليه، أوله جاز ذلك . ويكون من ثلث ماله، مع وصاياه .

وإن قال : إن عليه فى ماله حجة أربعمائة درهم، يحج بها عنه، إلى بيت الله الحرام . فهذا ثابت على حسب ما عرفنا من الاختلاف . وأرجو أنه يثبت من رأس المال .

وإذا أراد الموصى: أن يشهد بالحجة . قال : اشهدوا أنى قد أوصيت فى مالى بأربعمائة درهم، يحج بها عنى، إلى بيت الله الحرام .

وقال أبو عبد الله ــ فيمن أوصى بحجة فى ماله . فيبلغ ثلث ماله، ما لا يتقوم بحجة .

قال: يعطى من يحج ، يتقوى به، أو يرسل به، عند الحاج ، حتى إذا كانوا فى بعض الطريق، استأجروا به، من يحج عنه، من ذلك الموضع، على قدر مايقيمه، من موضعه، إلى أن يقضى المناسك كلها، أو حيث بلغت .

وقول : إذا لم يخرج ثلث ماله أجيراً من بلده ، أعين به حاج لنفسه . قد ضعف عن الحج ، أو يشترى به بدن ، أو دم ينحر . ويفرق على الفقراء ، بمكة ، أو بمنى .

وقول : تخرج حيث بلغت ، من المواضع .

فإن خرجت من ميقات أهل بلده ، جعلت من هناك ، أو من دون ذلك ، ولو من مكة . فإن لم تخرج من مكة ، جعلت فى سبيل الحج .

وقول: تخرج من حيث خرجت، ولو من عرفات. فإن لم تخرج من عرفات، لم تكن حجة تامة . وجعل ذلك ، فى سبيل الحج ، على ما وصفنا . ولا تكون حجة تامة، حتى يجتمع فيها الإحرام، والوقوف بعرفات، والطواف بالبيت الحرام، للزيارة والسعى ، بين الصفا والمروة .

ومن حضره الموت وقد وجبت عليه فريضة الحج . ولم يحج، وأوصى بالحج . فقيل : إنه ليس عليه أن يوصى بالضحية ، ولا أن يعتمر عنه .

ومن وجب عليه الحج . وثلث ماله يخرج منه ، ما يؤتجر له ، من يحج عنه من بلده ، فلا يجزيه أن يوصى بالحج ، من الحرم ، إذا كان قادراً ، على الحج ، من وطنه . وإن كان ثلث ماله ، يعجز عن الحجة ، إلا من الحرم . وأوصى بذلك . فأرجو أنه يجزيه ، ولو كان قبل ذلك ، كان قادراً على الحج ، من وطنه .

ومن وجب عليه الحج . ثم ذهب ماله ، وصار إلى حد العدم . فقيل : إن عليه أن يوصى بالحج ، على حال .

فإن قدّر الله له مالا ، وأطاق . فعليه أن يفعل ما يطيقه ، مما تعبد به .

فإن قدر الله له مالا ، يخرج منه الحج ، من الحرم . فحجّ له به . ثم بعد ذلك قدر الله له مالا كثيراً . فإن أوصى بها ، إلا كذا وكذا ، أنفذت كما أوصى بها .

وإن أوصى بحجة تامة . فنقص المال عنها ، حتى أخرجت من الحرم . ثم ساق الله له مالا . فصح أنه كان له فى حياته ، بميراث ، أو غيره . فإن كان ما بقى من الدراهم ، من الحجة ، يخرج بها حجة تامة ثانية ، من بلده ، أخرجت عنه حجة من بلده .

وإن نقصت عن ذلك ، استؤجر بها من يحج عنه ، حيث بلغت حجة ثانية ، إذا أخرجت من ثلث ماله .

وإن عاد ساق الله له مالا ، أكثر من الأولين ، يخرج الحجة منه تامة . فإنه يحج عنه ثالثة .

وكذلك ما دام على هذا ، يصاب له مال أكثر من الأول . ولم ينفذ الحجة تامة . فعليهم أن يخرجوا عنه ، كلما أصيب له مال ، يخرج عنه حجة تامة .

ومن غاب عليه معرفة ماله . هل يجب عليه فيه الحج أم لا ؟

فإن عليه أن يوصى بالحج . ثم ينظر ماله ، بعد موته . فإن كان ثلث ماله ، تخرج منه الحجة ، على قدر ما تكون الحجة من بلده ، أخرجت عنه ، على ذلك . وإن لم تخرج ، فلا شيء عليه .

وإن كانت الحجة مختلفة من بلده . فتكون الحجة ، مثل الأقل الذى يخرج به من يخرج .

ومن أوصى بحجج كثيرة . فأحب أن يكون فى كل سنة واحدة ، إلا أن يكون شيء يخاف فوته . فعسى أن يجوز ، أن يكون فى السنة أكثر من واحدة .

وقول : جائز ، ولو حج له بها كلها ، فى سنة واحدة .

وأما من حلف بحجج كثيرة وحنث . فعليه أداء ما حلف به ، من الحج ، يؤديه من حيث ، لزمه الحنث .

واختلف أصحابنا فى إخراجها .

فقال بعضهم : يؤدى فى كل سنة حجة .

وقال بعضهم : إن أخرجها كلها ، فى سنة واحدة ، فجائز .

وقول : إن من حلف بالحج وحنث ، إنه يخرج من حيث حلف .

وقول : من حيث حنث .

وإن خرج وصار بمكة ، وأقام فيها. فله أن يقضى ما أراد ، ولو ثلاثين حجة، أو أكثر .

وإن استأجر من يقضى عنه ، ولو عشرين أجيراً ، عشرين حجة ، فى سنة واحدة . ويكون حجه هو ، عن واحدة . فله ذلك ، على بعض القول.

ومن حلف بحجج وحنث. وأوصى بها ومات. فليس للوصى أن يستأجر بها من مكة . إنما يخرجها من بلد الموصى . وله أن يستأجر عليها ، فى سنة واحدة ، أو سنتين، ويجزى عن الموصى .

ومن أوصى بحجة. وجعل لها ألف درهم. ويصاب للحجة بدون ذلك، أو وجد رجلان يحجان بألف درهم .

فقول : إنه إن أوصى بها، فى حجة واحدة ، إنها تنفذ فى حجة واحدة . ولم يجز خلاف أمر الموصى. لعل ذلك لازماً له ، بوجه من الوجوه .

وقول : يؤجر منها رجل، لحجة تامة . والفضل ـ إن بلغ ـ لحجة تامة. وإلا أنفذت من حيث تبلغ .

ومن أوصى أن يحج عنه بمائة درهم ، وثلث ماله ، أقل من مائة درهم . فإنه يحج عنه بالثلث ، من حيث بلغ .

وأما إن أوصى، أن يحج عنه، بثلث ماله حجة واحدة . والثلث يبلغ حججاً كثيرة ، فإنه يحج بالثلث ، ما بلغ من الحج ، كل عام مرة .

وعن أبى سعيد ـ رحمه الله ـ أنه قيل : يحج عنه بالثلث، حجة واحدة ، ما بلغ ، إذا أوصى بذلك .

وإن أوصى أن يحج عنه ، بدراهم محدودة . فحج الأجير ، بأقل منها . وفضل منها ، بقدر نفقته ، وكسوته شيء .

فقول : يرجع إلى الورثة .

وقول: ينفذ فى سبيل الحج .

واختلف أصحابنا، فى قطع الأجرة للأجير للحج .

فقول : يجوز ذلك .

وقول : لايجوز قطع الأجرة للحاج .

ومن أوصى أن يحج عنه من ماله . فأحج الوصى رجلا . فسرقت نفقته ، من بعض الطريق فرجع . فإن عليه أن يحج آخر ، من ثلث ما بقى ؛ لأن الحجة لا تتم .

كذلك إذا أوصى : أن يعتق نسمة . فاشتراها الوصى ، أو الورثة ، من مال الموصى . وماتت قبل أن تعتق ، كان عليهم أن يعتقوا ، من ثلث ، ما بقى فى أيديهم .

ومن جعل وصيين ، فى حجة . فلا يجوز لأحدهما ، أن يخرج يحج بهما .

وإن جعل لأحدهما ، ماجعل لهما . فجائز أن يأتجر عليها ، أحدهما الآخر . وجائز له الخروج بها .

وقيل : لا يجوز أن يؤتجر على الحجة ، غير الثقة .

وإن شرط على الأجير : الإشهاد على الحج ، وعلى جميع المناسك . فعليه ذلك .

وإن لم يشرط عليه الإشهاد . وقال : إنه قد حج . فالقول قوله ، مع يمينه ، ولو لم يحضر شهوداً على ذلك .

وعن أبى الحوارى — رحمه الله — فى رجل ، أوصى بقطعة أرض ، أن تباع . ويحج بها عنه . فات الوصى، ودثرت الأرض . ونقصت قيمتها ، عن إخراج حجة ، من بلد الموصى . فإن للورثة أن يبيعوا هذه الأرض ، ويحجوا بها ، من حيث بلغت .

وعن أبى عبد الله — رحمه الله — فى رجل أوصى بحجة . وسمى دراهم معروفة. فأعطاها الوصى رجلا، ضماناً عليه، على أنه ما نقص فعليه. وما فضل عن الحجة فله.

قال : ذلك جائز لهما . وهو كما كان بينهما .

وإن أوصى بحجة ، ولم يسم دراهم . فأعطى الوصى رجلا ، ثلاثمائة درهم . وتعاقدا أنه ما فضل فللخارج . وما نقص فعليه . فقال : ذلك جائز أيضاً .

وإن أوصى ، ولم يسم شيئا . فأعطى الورثة رجلا ، يحج عنه ، على أنه ما نقص فعليهم . وما فضل فلهم .

قال : هو كما قال بينهم .

وإن أصيب الرجل فى البحر فغرق ، قبل أن يحج . فعليهم أن يخرجوا من مال الموصى ، حتى يؤدوا حجته ، من ثلث ماله . فإن جاوز الثلث . فليس عليهم بعد ذلك شىء .

وإن رجع الرجل . فقال : إنه أصيب فى الطريق . وذهب ما معه ، فى بر ، أو بحر .

قال : هو أمين ويستحلف .

وإن أوصى الميت ، بدراهم معينة بعينها ، أن يحج بها عنه . فتلفت ، قبل أن يحج بها عنهم . فلا يلزم الورثة فى ماله حجة أخرى ، إذا لم يوص ، بغير تلك الدراهم ، على قول من يقول : إن حجة الفريضة ، تكون من ثلث مال الموصى .

وعلى قول من يقول : إنها من رأس المال ، فإنه يلزم الورثة إخراج حجة أخرى ، إذا علموا أنه عليه حجة . وأمكن لهم إخراجها ، ولو لم يوص بذلك . وجعلوا الحج بمنزلة الدين ، مالم يعلم الورثة ، أن هالكهم قد قضى ذلك .

وقول : إنهم إذا علموا . ولم يقر هو بذلك، ولا أوصى به، لم يلزمهم أداؤه، إذا أمكن ، أن يكون قد قضاه .

ومن أبان شيئا من ماله ، وأوصى فيه بحجة . ولم يترك وصيًّا ، فى إنفاذها فأولو الأمر من المسلمين ، أولى من الورثة ، فى إنفاذها ، إذا ميّز ذلك من ماله ، فى حياته .

وإن أراد الورثة ، أن يأخذوا ما أبانه الهالك من ماله ، للحجة لأنفسهم ، وأن يحجوا عنه ، أو يستأجروا من يحج عنه ، لم يجز لهم ذلك، إذا كانت الحجة معلّمة .

وقول فى رجل ، أوصى بحجة دنانير ودراهم . وأوصى إلى رجل ، فى إنفاذها عنه . فأعطى الوصى الحجة رجلا . وأعطاه بها نخلا ، أو أرضاً . واسترهنها منه الوصى ، على أنه أدى الحجة، فى وقت كذا وكذا . وإلا فهذه الأرض أو النخل، راجعة إلى الوصى ، فى حجة الهالك . فهذا شىء ثابت . وعلى هذا ينبغى أن يشهد ويفعل .

وقيل فى ذلك : إنه إنما يكون ذلك للوصى ، من مال الهالك ، أن يعطى عروضاً عن الأصول ، فى الوصايا والديون، من بعد أن ينادى ، على مال الهالك . ويرقف على ثمنها ، إذا احتج الوصى على الورثة ، فى فداء ذلك المال . فلم يفدوه . فهنالك يسلمه إلى من يستحق ذلك ، فى الوصايا والديون على سبيل العروض .

وقول : للوصى أن يبيع من مال الهالك بالمساومة ، إذا رأى ذلك أوفر .

وقال أبو الحسن : إذا قال الرجل فى وصيته : هذه القطعة ، أو هذا الشىء ، المحدود فى حجتى ، أو بحجتى . فقد حد حجته . وليس على الورثة ، أن يخرجوا إلا ذلك .

وأما إذا أوصى بحجة . فلم يسم كم هى . فكان الشيخ أبو الحوارى ـ رحمه الله ـ يرفع عن أبى المؤثر ـ رحمه الله ـ : أنه إن كان للوصى وليا للمسلمين ، استؤجر له رجل ثقة ، يحج بحجته . ويبالغ له فى ذلك ، ولو إلى ثلث ماله . وإن كان غير ولى . فما اتفق هو والورثة ، فى ذلك . إذا أجروا من شاءوا والوصى .

ومن قال : هذه القطعة بحجتى . فالقطعة وثمرتها ، إن كانت فيها ثمرة ، أو ما أثمرت إلى أن تخرج الحجة ، فهى للحجة .

وإن قال : هذه القطعة حجتى ، فإنها للحجة القطعة . وليس لها الثمرة .

وكذلك النخل وغيرها . كانت الثمرة مدركة ، أو غير مدركة .

ومن أوصى فى ماله ، ببدنة تمدى عنه . فهى مضمونة ، لا يبرأ الميت ، حتى تؤدى عنه من ماله .

وقيل : هى واجبة على الورثة ، عن ثلث ماله ، إلا أن يطيبوا بذلك نفساً .

ومن أوصى إليه ، من يؤدى هذه الدارهم بعينها ، فى الحجة . فلا يجوز له ذلك . فإن أتلفها ، كان ضامناً لها. ولم يكن له أن يؤدى ، ما قد ضمنه فى الحجة ، إلا برأى الورثة .

وأما إن كان جعله وصيا ، فى إنفاذ الحجة . ودفع إليه دراهم ، ينفذها فى وصاياه . وإن لم يسكن الشرط ، على أن يؤدى تلك الدراهم فى تلك الحجة . فهو على ما ذكرنا .

ومن أوصى أن يحج عنه ، بثلث ماله ، حجة واحدة . وثلثه يبلغ حججاً كثيرة . فإنه يحج عنه كل سنة حجة .

وفى جواب الأزهر بن محمد بن جعفر — وفيمن أوصى بحجة ، وفرضها كذا وكذا . ووجد من يخرج بأقل من ذلك . فلا يجوز ، إلا كما أوصى الموصى .

وإن اتفق الورثة والذى يخرج بالحجة : أن يترك لهم منها مائتى درهم ، أو أعطوه ، ما يساوى مائة درهم ، بأربعمائة درهم .

قال : إذا قبل ذلك الذى يخرج بالحجة . وفعل ذلك لهم برأيه ، بعدما أعطوه الحجة ، على ما أوصى بها الموصى . فأرجو أنه يجوز لهم ، ما فعل لهم من ذلك .

وإن مات ، كان لورثته المال ، الذى كان بينهم وبينه .

والوصى إذا قال : إنى قد حججت . فقوله مقبول .

وقول : لابد أن يبين للورثة ذلك .

وإن قال : إنه قد حج بالحجة . فعليه البينة ، إلا أن يجعل ذلك له الموصى .

وإذا أعطى الوصى الحجة رجلا ، يحج بها، وأعطاه الأجرة ، من مال الهالك فمات الآخذ للحجة ، فى الطواف . وهو ذاهب . فليس على الوصى ضمان ذلك . ولكن يكون فى مال الذى أخذ الحجة ، أو يتم ورثته الحجة .

وقول : إن على الوصى الضمان ، إذا أعطى مال الهالك ، بغير رأى الورثة ، قبل أن يقضى الأجير الحجة .

وقيل: من لزمه الحج . فلم يحج ، وهو يدين بالحج . ويأمن قضاءه ، حتى خلا لذلك سنون . ثم خرج ليحج . فمات فى الطريق ، من قبل أن يحرم بالحج ، إنه سالم . وليس عليه أن يوصى بذلك ، ما لم يحرم بالحج ، أو العمرة . فإذا أحرم من الميقات بالحج ، أو بالعمرة ، لزمه الحج ، كان غنيا ، أو فقيراً ؛ لأنه قد دخل فى الحج . وأراد الحج . فعليه أن يوصى بالحج .

ومن أوصى بحجة ، ولم يوص بها وصيا . واختلف ورثته . فقال أحدهم : تكون الحجة فى يده ، وكانت دراهم . وقال بعضهم : لا نثق بكم . ولكن إن شئتم ، أخذ كل واحد منا نصيبه . فإذا قدم الحاج، أعطى كل واحد منا ، ما يلزمه. وإن شئتم نجعل هذه الدراهم كلها ، فى يد ثقة . فإن جعلوا هذه الدراهم فى يد ثقة . فنرى ذلك أحزم وأوثق ، فى أنفسنا .

وإن ضمن كل واحد منهم حصته فى يده . وكانوا كلهم مليين بالأداء . فلا بأس بذلك .

فإن كان مالكهم، جعل دراهم معلومة معروفة فلا نحب للورثة أن يعرضوا لها. وينفذونها على ما تركها الهالك .

وإن كان أوصاهم، بحجة في ماله، الذي خلفه عليهم. فالحجة عليهم. وهي في ماله على ما يوجبه حكم الحق. كل واحد، ما يلزمه منها. إن شاء أخرج ما يلزمه، من هذه الدراهم، من مال الهالك، أو من حيث شاء، وأراد من ماله . وإن أخرجوا الدراهم، من مال الهالك، على ما يوجبه حكم الحق، في وصية هالكهم، جاز ذلك. ونحن نرى، إن اتفقوا على إخراج الدراهم، فهو الحزم . وتعجيل ذلك، مخافة الأحداث أولى . والله أعلم وبه التوفيق .

* * *

القول الثامن والعشرون

فى الوصية للأيمان

قال أبو عبد الله ـ رحمه الله ـ فيمن أوصى بكفارة يمين مرسلة ، إنها كفارة يمين مرسلة : إطعام عشرة مساكين .

قال أبو سعيد ـ رحمه الله ـ : وأما من أوصى لأيمانه ، ففى ذلك اختلاف . ونحب أن يثبت .

وقول : حتى يقول: فى كفارة أيمانه . أو تحلة أيمانهم . أو ما سمى من ذلك .

ومن أوصى للأقربين ، وللأيمان ، بعشرة دراهم . ولم يسم إلا هكذا . فإن نصف هذه العشرة للأقربين ، ونصفها للأيمان .

فإن قال : نصف هذه العشرة للأيمان، ونصفها للفقراء والأقربين، فإنها تقسم من ستة أسهم . للأيمان منها ، ثلاثة أسهم . وللأقربين سهمان. وللفقراء سهم .

وإن قال : للأقربين النصف . والنصف للفقراء والأيمان . قسمت من أربعة أسهم . للأقربين سهمان . وللأيمان سهم . وللفقراء سهم .

وعن أبى الحوارى ـ رحمه الله ـ فيمن أوصى عند موته بنخلة، تباع بعشرين درهما ، فى تحلة أيمانه . فلم تخرج النخلة عشرين درهما . فإن تمام العشرين ، يكون فى ثلث مال الميت .

فإن نفذ ثلث مال الميت ، باع الوصى النخلة ، وفرق ثمنها فى أيمانه . وليس عليه أن ينتظر لها الغلاء ، لهذه النخلة .

قال أبو سعيد ـ رحمه الله ـ : وهذا إن أوصى بنخلة أيمانه وبينها. ثم أوصى أن تباع هذه النخلة ، وتجعل فى تحلة أيمانه فهو كما قال .

وأما إذا أوصى، بثمن هذه النخلة ، فى تحلة أيمانه. ولم يوص بشىء معروف، من تحلة أيمانه ، لا عشرين درهما ، ولا غيرها ، إلا أنه أوصى بهذه النخلة : أن تباع وتنفذ ، فى تحلة أيمانه . فليس إلا ذلك . وتـكون النخلة ، فى تحلة أيمانه .

قال أبو الحوارى ـ رحمه الله ـ فى امرأة قالت : برتاها فى تحلة أيمانهـا . والبنت لا تعرف البرتين . والمرأة تركت برتين ، كانت البرتان فى تحلة أيمانها ، إذا كانت البرتان ، تخرجان من ثلث مالها . ولا يعرف لها برتان ، غير هاتين . وهذا فى الوصايا ، فى تحلة أيمانها .

وأما فى الإقرار ، فلا يجوز حتى تشهد البينة ، على معرفة البرتين .

وكذلك القول فى الجمل وأشباهه .

وأما إذا قالت بجمل . ولها جمال ، كان الوسط من ذلك .

وقول : يكون جزء من الجمال، على عددهن .

وعن أبى محمد ـ رحمه الله ـ ومن أوصى أن يفرق عنه عشرة دراهم، فى تحلة أيمانه . فالمأمور فى ذلك : أن يُشترى بها حب ، ويفرق على الفقراء .

وإن قال الورثة : نحن نعطى الحب ، كما يباع . فلا يجوز لهم ، وتؤخذ منهم الدراهم، ويشترى بها حب ، من عند غيرهم . ويعطى لـكل مسكين نصف صاع ، من حب البر ، وثلاثة أرباع الصاع ، من حب الذرة ، أو الشعير . وإن بقى شىء

يسير، من الحب، مقدار السدس، أو أقل، أو أكثر، فهو عندي للفقراء، إلا أن يكون أوصى المالك، بكفارة أيمان معروفة. فإذا بقى شيء، بعد كال الأيمان فهو للورثة، أو في بقية وصيته.

ومن أوصى بشيء معروف لأيمانه، إن ذلك جائز، ويكون في كفارة الأيمان.

وقول: لا يجوز.

وكذلك الإقرار لأيمانه، يجرى فيه من الاختلاف، ما يجرى في الوصية.

وكذلك إن أقر وأوصى للأيمان، أو ليمين. فيجرى فيه أيضا الاختلاف.

فقول: تجوز الوصية، والإقرار في ذلك.

وقول: لا تجوز في ذلك الوصية، ولا الإقرار. والله أعلم. وبه التوفيق.

* * *

القول التاسع والعشرون
فى الوصية بالعتق

وقيل فى رجـل ، أوصى بعتق غلامه . فباعه ورثته ، فإن عليه أن يشتروه - إن قدروا عليه - ويعتقوه . وإلا اشتروا مثله وأعتقوه .

وإن أوصى أن يشترى له غلام معلوم . ويعتق عنه . فلم يبعه أهله .

فقول : يوقف ثلث ماله ، مادام الغلام حيا مملوكا . فإن عتق ، أو مات ، رد الثلث إلى ورثة الموصى .

وإن أوصى أن يباع غلامه فلان لفلان ، فلم يشتره . فالغلام يعرض على فلان . فإن اشتراه بعدل من السعر ، من ساعته ، لايؤخر إلى وقت آخر ، فهو له . وإن لم يشتره ، صار حرًّا .

ومن أوصى أن يعتق عنه نسمة ، بمائة درهم . وثلث ماله ، لايبلغ مائةدرهم .

قال : يعتق عنه بالثلث نسمة ، بما بلغ . ألا ترى أنه لو أوصى : أن يحج عنه بمائة درهم . فلم يبلغ الثلث إلا خمسين درهماً ، حج عنه ، من حيث بلغت .

وإن أوصى أن يعتق عنه نسمة . وأوصى لآخر بالثلث .

قال : يقسم بينهما الثلث . فما أصاب من الثلث ، فهو له . وما أصاب النسمة ، أعتق به النسمة ، ما بلغت .

ومن أوصى أن يعتق عنه نسمة ، بجميع ماله . فلم يجز ذلك الورثة ، فإنه يشترى له نسمة بالثلث . فتعتق عنه ، أو من الثلث ، فتعتق عنه .

ومن أوصى بعتق عبده ، أو قال : أعتقوه . أو قال : هو حر ، بعد موتى ، بيوم ، أو شهر ، أو أكثر من ذلك ، أو أقل . وأوصى لرجل بألف درهم . فالثلث بينهم بالحصص . وليس هذا من العتق ، الذى يبدأ به ، قبل الوصية .

وأما إذا قال: هو حر، بعد موتى، مبهمة. أو أعتقه فى مرضه ألبتة ، أو قال: إن حدث بى حدث، موت فى مرضى — فهو حر . ففى هذا ، يبدأ به قبل الوصية .

وكذلك كل عتق ، قبل الموت ، فإنه يبدأ به ، قبل الوصية .

كذلك بلغنا عن ابن عباس وإبراهيم النخعى . قالا: إذا كانت وصية وعتق، يبدأ بالعتق ، قبل الوصية .

وقيل : كل ذلك شرع فى الثلث .

ومن قال لعبده : أنت حر ، إذا جاء الليل ، أو إن مت من مرضى هذا ، فهو كما قال . وليس له أن يبيع ، ولا يهب ، حتى يبرأ من مرضه .

ومن أوصى بدراهم ، يشترى بها نسمة . ولم تبلغ قيمة نسمة ، جعلت فى الرقاب .

ومن أوصى أنه ، إذا بلغ ولداه : فلان وفلان . فغلامه فلان حر . فمات ابناه ، قبل بلوغهما . فللورثة استخدام الغلام ، إلى مقدار بلوغهما .

وإن قال العبد : إنما أوقفت على أولاده . فقد ماتوا . وليس لكم علىّ سبيل . فإذا مات الذين وقف عليهم ، لم يكن لهم عليه سبيل ، فى بعض القول .

وعن أبى سعيد — رحمه الله — فى امرأة تقول : إذا مت ، فأعتقوا جاريتى فلانة ، أو أعتقوا عنى جاريتى فلانة . وماتت . فيقول ولدها ، من بعدها : أعتقوا

عن أمى الجارية . فهل يقع العتق بقول الأم ، أو بقول ولدها ؟

فأما إذا صح قول المرأة لورثتها ، أو لأحد بعينه : أعتقوا جاريتى فلانة ، أو أعتقوا عنى جاريتى فلانة ، إذا مت . فهـذه وصية ، بعتق الجارية . وعليهم أن ينفذوا الوصية ، بعتق الأمة ، على قول بعض المسلمين .

وقول : حتى تقول : وصيةً منى بذلك .

وأما إذا كان فى نسق الوصية ، من المرأة . فذلك وصية . ولا نعلم فى ذلك اختلافاً . إنما تعتق من ثلث مال المرأة ، إذا قالت ذلك فى وصيتها ، أو سمت وصية منها بذلك .

وأما إذا قالت : إذا مت ، فأعتقوا عنى ، وأعتقوا جاريتى . فقد تقدم ذكر الاختلاف فى ذلك . فالذى يجعله وصية ، يعتق الجارية . والذى لا يجعله وصية ، لا يعتق ، حتى يسمى بها وصية .

وأما قول المرأة : أعتقوا عنى جاريتى فلانة . ولم يكن ذلك فى وصيتها ، ولم تسم بها وصية . ولم تقل : إذا مت ، أو إن مت . وإنما قالت : أعتقوا جاريتى فلانة ، أو أعتقوا عنى جاريتى فلانة . فهذا ليس بشىء ، إذا ماتت المرأة ، قبل أن يعتق المأمور بالعتق .

وقيل فى امرأة ، مرضت مرض الموت . فقالت لوارثها ، أو لرجل عنده : إنى أحب أن أسرح عبيدى كلهم . فقال لها الرجل ، الذى ليس هو بوارث : أما فلان ، فلا يستأهل أن يسرح . وقال لها الوارث : هذا ضرار . فسكتت ،

ولم ترد من الكلام شيئا . فهـذا اللفظ لا يجب به عتق العبيد ، حتى يصح أنها أرادت بهذا عتقا ، وقصدت إليه . فإذا ماتت ماتت حجتها .

وإن قالت : إن حدث بى حدث موت ، فلا حجة لأحد فى عبيدى . فهذا معنا تدبير . ويجب به العتق ، بعد موتها . ويكون عتق عبيدها ، من ثلث مالها ، إن كان ذلك فى المرض . وماتت فى ذلك المرض ، إذا صح ذلك من قولها ، ببينة عدل . وصدق الوارث ، من يقول ذلك من الناس . وكان الوارث بالغا ، صحيح العقل .

ومن قال : غلامه فلان رُقبة عليه ، فلا تكون الرقبة تدبيراً ، حتى يقول : إذا مت ، فهو حر ، أو يدبره إلى أجل مسمى ، أو يسميه مدبراً .

ومن أعتق عبده ، ثم اختلف فى عتقه ، أنه كان فى الصحة ، أو فى المرض . فالحكم أنه فى الصحة ، حتى يعلم أنه كان فى المرض ؛ لأن المرض معارض للصحة .

وإن صح أنه كان مريضاً ، ثم اختلف فى العتق ، كان بعد أن صح من مرضه ، أو فى مرضه ، فهو فى المرض ، فى الحكم ، حتى يعلم أنه كان فى الصحة .

وإذا اختلف فى المرض ، أ كان تنتقض به الوصايا ؟ أم لا ؟ فالأحكام جارية حتى ثبوت العتق . والوصايا إذا صحت ، حتى يعلم أنه كان فى مرض ، لا يجوز منه فيه الذى فعله .

وقيل فى المرض الذى لا تجوز فيه إلا الوصية ، باختلاف .

قول : كل مرض ، يخاف منه الموت . ومن أجل ذلك أوصى وأعتق .

وقول : حتى يكون مرضاً ، لا يحمل المريض فيه نفسه ، لما يعنيه من البول والغائط ، بالوضوء والصلاة .

وقول : حتى يكون محتضرا للموت . إما يجيء ، وإما يموت . وكل ذلك له معان وأصول . وإذا ثبتت أحكام المريض ، بأحد الوجوه . فالعتق في ذلك المرض ، في قول أصحابنا ، من الثلث ، بمنزلة الوصايا ، لا يعدو الثلث .

فصل

وإذا قال الموصى : إذا مت من مرضى هذا ، فعبدى فلان حر . وأشهد على ذلك بينة . فقال العبد : مات من مرضه ذلك . وقال الورثة : بل صح . فالقول قول الورثة وعليهم اليمين .

وإن قامت لهما جميعا بينة . فبينة العبد أولى .

وإن قال : إن مت في مرضى هذا ، فغلامى فلان حر . وإن صححت ، فغلامى فلان حر . ثم لم يدر . فالقول قول الورثة ، مع أيمانهم . فإن أقام آخر البينة ، عتق أيضاً .

ومن أوصى بعتق رقاب . ولم يسم كم الرقاب . إنه يثبت من ذلك ، ثلاث رقاب وسطة ، مما يجوز عتقه من البالغين ، ممن يقوم بمؤنة نفسه ، لا غال ولا شيء . أعتق الوصى صبياً ، كان مؤنة الصبي ، في مال الوصى ؛ لأن لم يكن له أن يعتقه . فعتقه جائز ، ومؤنته على الوصى من ماله .

وقيل : لو أنه أعتق الهالك صبيا ، في مرضه كانت مؤنته ، في مال الهالك ، من رأس المال .

وإن أوصى بعتقه ، كانت مؤنته ، في ثلث مال الهالك ؛ لأنه إنما يستحق العتق مع الوصية .

وكذلك إن أوصى بحجج ، فإنما يثبت من ذلك ثلاث حجج من ماله .

ومن أوصى أنه إذا بلغ ولده ، فغلامه فلان حر . فمات ابناه ، وهما صغيران . فإن الورثة يستخدمون العبد إلى مقدار بلوغهما .

وإن قال العبد : إنما أوقفت على أولاده . وقد ماتوا ، فليس لـكم عليّ سبيل . فإذا مات الذين وقف عليهما ، لم يكن لهم عليه سبيل .

ومن أقر عند موته ، بأم ولده : أنها لرجل ومات . فالإقرار يثبت للرجل رقها ، قبل موت المقر .

وإن قال : فإن مت ، فهي وصية لفـــلان . يعني من وصية تلك ، على ما يوجب الوصية ، ويثبت رقها له . إلا أن يكون لها منه ولد حي. فإني أقف عن ثبوت الوصية ؛ لأن الوصية إنما تجب بموت الموصي . وبموت الموصي يجب عتقها، بسبب الولد . فتوقف عن الجميع . ولا أحكم فيها بشيء . والله أعلم. وبه التوفيق .

* * *

القول الثلاثون

فى الوصية بالمماليك

قيل : إذا قال الموصى : إن هذا غلامى لفلان ، يخدمه سنة .

فقيل : هو له أبداً — إن شاء باعه . وإن شاء أمسكه، لأن هذا إقرار تمليك .

وقوله: يخدمه سنة ، حشو فى الكلام . فإن أوصى له بخدمته سنة ، فإنما له خدمته سنة .

وإن أوصى لفلانة ، بغلامه هذا — ما لم تتزوج .

فقيل : هو لها ولورثتها ، تزوجت ، أو لم تتزوج ؛ لأنه قد ملكها إياه . وشرطه باطل . وأحب النظر فى هذه المسألة ، لأنه فى بعض القول : أن الاستثناء يهدم الوصية .

وقول : لا يهدمها .

وعن محمد بن محبوب — رحمه الله — فى امرأة قالت عند وفاتها : إن تزوج زوجى بعد موتى امرأة . فعبيدى هؤلاء أحرار . فتزوج زوجها ، من بعد موتها ، قبل أن يقسموا العبيد ، أو بعد ماقسموا .

قال : لا يجوز الحنث ، بعد موتها .

وقول : إنهم يعتقون . ويكون ذلك مثل التدبير .

وإن أوصى وقال : رقيقى لفلان . ثم مات ، وقد حدث له رقيق ، بعد الوصية .

فقول : ليس للموصى له إلا الرقيق ، الذين كانوا فى ملكه ، يوم أوصى ، إلا أن يقول : يوم أموت ، فرقيقى لفلان . فيكون له ما كان له ، يوم يموت .

قال أبو سعيد ـ رحمه الله ـ : وقد قيل فى الوصية : إنه يكون للموصَى له عبيده ، يوم يموت .

وقول : عبيده يوم الوصية . والعبيد والمال سواء .

وإن قال : جاريتى الحامل لفلان . وما فى بطنها لفلان . فهو على ما قال . والوصية فى ذلك جائزة .

وإن أوصى رجل ، بغلام له مرهون ، أو بثوب عند الغسال ، أو بعدل بر ، كان قد اشتراه . ففداؤه فى مال الموصى ؛ لأن ذلك دين عليه . ثم ينظر . فإن كان يخرج من الثلث ، بعد أن يخرج فداؤه . فهو للموصى له . وإن لم يخرج، فإنه يخرج من الثلث .

وقال أبو سعيد : الفداء من رأس المال .

وإن أوصى رجل لرجل ، بعبد من عبيده . فلم يوجد له إلا إماء إناث .

فقول : إن الوصية باطلة ، لأن اسم الإماء غير العبيد .

وقول : يكون له عبد وسط ، من ثمن إمائه ؛ لأن الإماء من العبيد .

ويقال : عبد وعبدة . وهو معروف فى اللغة . ولأن من أعتق عبيده ، دخل العتق على الذكران والإناث من عبيده .

فإن وجد له إماء كثير ، وعبد واحد ، لجازت وصيته ، فى ذلك العبد ، كان خياراً ، أو وسطاً ، أو دوناً ، لأنه عبد من عبيده ، إذا خرج من الثلث .

ولو أوصى له ، بعبد فى عبيده . والمسألة بحالها . فله عبد وسط فى العبيد ، فى ثمن عبيده .

فالذى يقول : إن الإماء يشتمل عليهن اسم العبيد ، يكون ذلك ، فى ثمن الإماء والعبيد .

والذى يقول : لايدخل اسم العبيد ، على الإماء ، يجعل ذلك ، فى ثمن العبيد الذكران . فإن لم يوجد له عبيد ذكران ، بطلت الوصية .

ولو أوصى له ، بعبد من إمائه ، أو فى إمائه . فوجد له عبيد ذكران ، أو إناث ، كان له عبد وسط من العبيد ، فى ثمن إمائه . ولايدخل فى عبيده الذكران بشىء .

ولو أوصى له بأمة من عبيده . فوجد له إماء وعبيد ذكران .

فعلى قول من يقول : إن الإماء يدخل عليهن اسم العبيد ، يكون له أمة وسط من إمائه ، لأنها أمة من عبيده . وليس هو كقوله : أمة من إمائه . فإن لم تكن له أمة من إمائه ، وسط من الإماء ، كان له أمة وسط من الإماء ، فى ثمن عبيده وإمائه .

وعلى قول من يقول : إنه لايدخل عليهن اسم العبيد ، تكون له أمة وسط ، من الإماء ، فى ثمن عبيده . ولا يدخل فى الإماء بشىء .

ولو قال : أمة من إمائه ، كان له أوسط إمائه . ولو لم يكن له ، إلا أمة واحدة كانت له أمة وسطة ، كانت شراراً ، أو خياراً ، أو دوناً .

وإن أوصى رجل لرجل ، بعبد معروف . ثم أوصى به لآخر . ففى ذلك اختلاف .

من الناس من يرى العبد بينهما نصفين .

ومنهم من يرى أن العبد للآخر منهما ، ولا يرى منهما شيئا ، وهو أحب إلينا ؛ لأنا نرى هذا رجوعاً منه عن الوصية . وذلك يرفع عن عمر بن الخطاب رضي الله عنه ورحمه .

وإن أوصى لرجل بعبد، ثم أوصى لآخر بنصفه . فالنصف للأول . والنصف الباقي يشتركان فيه . فيكون للأول ثلاثة أرباع العبد . وللأخير الربع .

وعن أبي الحوارى ـ فيمن أوصى لأخته ، بجارية من جواريه . فإن كانت الجوارى عشراً ، فلها من كل جارية عُشر . وإن كن تسعاً ، فلها من كل جارية تُسع .

وإن قللن ، أو كثرن . فيكون ذلك بالأجزاء ـ على ما وصفنا .

وإن أوصى لها بجارية، من ماله، كان لها جارية وسطة ، تشترى من ثلث ماله .

وإن اختلفوا في قيمة الجارية ، إذا كانت مبهمة ، فلها ثلث جارية خماسية ، أو ثلث سداسية، وثلث علجة .

وقول : له وسط جواريه .

وقول : إن أوصى لها بجارية ، من جواريه ، كان لها ـ في بعض القول ـ أخيرهن .

وفي بعض القول : أوسطهن .

وفي بعض القول : أدونهن . هذا إذا كان له جوارٍ .

وإن أوصى له بجارية ، كان له جارية وسطة ، تشترى من ثلث ماله .

وإن أوصى له بما فى بطن هذه الجارية ، ثم ولدت، بعد موت الرجل ، لستة أشهر، أو أكثر . فإنه لا يكون له من الوصية شيء ؛ لأن الحَبَل يمكن أن يكون بعد الموت .

وإن جاءت به ، لأقل من ستة أشهر، وجب له الحمل ، من الثلث .

وإن أوصى له، بأول ولد تلده جاريته. ولم يكن لها حمل . فقالوا : إنه أوصى بشيء ، لا يدرى أيكون أم لا يكون .

وإن أوصى له بجاريته ، وعلى الجارية ثياب وحلى ، فإنها إذا كانت للسيد ، حين الوصية وصح ذلك ، فهى لورثة الموصى ؛ لأنه مال له .

وإن أوصى له ، بعبد من ماله مبهم ، فإن له عبداً وسطاً ، كما يخرج فى نظر العدول . هكذا عندى أنه قيل .

وقول : يكون له بالأجزاء من العبيد ، من الصغار والكبار والأوساط ، على معنى ما قيل فى الصدقات، فى توسطها ، من أوسط العبيد ، عبيد البلد — كما قيل — فى النخل والثياب .

وكذلك إن أوصى له ، بزنجى من ماله. القول فيه على ما بينا، من التوسط .

وكذلك إن أوصى له بغلام من ماله . فمعى أنه قيل : العبد والزنجى ، إذا ثبت معنى الوصية بذلك . ويكون ذلك من عبيد بلد الموصى ، على مايجرى عليه الأغلب، من غلمان بلده الذين تكون فيهم الوصايا .

وعن أبى الحوارى — رحمه الله — فيمن أوصى فى عبد له. فقال: عبدى هذا، خدمته لفلان، وصية منى له . وهو أيضاً لفلان ، وصية منى له .

قال: الخدمة لمن أوصى له بخدمته. فإذا مات الموصى له بالخدمة، فالعبد الذى أوصى له بنفسه ، وعلى صاحب الخدمة ، مؤونة العبد ، ما دام يخدمه .

ومما يوجد عن أبى معاوية عزان بن الصقر ـ رحمه الله ـ فى رجل هلك ، وترك ثلاثة أعبد . ولم يترك من المال سواهم . فأعتق فى المرض أحدهم ، وأوصى بالآخرين ، وقفاً على امرأة من أرحامه ، يخدمانها حياتها . فإن أجاز الورثة . ولم يكن فيهم يتيم ، ولا غائب . فهو كما أوصى ، من العتق والوقف .

وإن لم يجز الورثة ذلك، كان العتق، وما أوصى من الوقف، من ثلث العبيد الذين خلفهم الهالك، إذا لم يكن خلف من المال سواهم يضرب لصاحب الوصية. بخدمة الغلامين بسهم . ويضرب للغلام المعتق ، بسهم من ثلث ما خلف الهالك . فما أصاب بينهم وبين الورثة، يتحاصصون خدمتها، على قدر الحصة، تكون حصة صاحبة الخدمة ، بكراء معروف، فى كل شهر، وفى كل يوم ، على قدر ما تكون الخدمة ، إلى أن تستوفى الذى أصاب سهمها ، من ثلث مال الهالك ، مردود إلى الغلام المعتق، إلى أن يلحقوه الورثة بشىء .

فإن فضل بعد ذلك شىء ، مما رد إليه ، مما أصاب صاحبته، رد إلى الورثة .

وأما ما أصاب سهم الغلام المعتق ، من ثلث ما خلف سهمه ، من ثلث مال الهالك ، يستسعيه الورثة، بما بقى من قيمته .

فإذا أجاز الورثة للغلام ، ولم يجيزوا للموصى لها بخدمته، مالم يستسع الورثة الغلام، بشىء من قيمته. وكان خدمته الغلامين، من قبل أن يستكمل ، ما أصاب سهمها من خدمتها ، كان ما بقى ، مما أصاب سهمها، مردودا على الورثة .

فأما على قول أهل أزكى، إنهم يدخلون الأقربين، فما أوصى لها به ، يكون لها ثلث ما أوصى لها به. وللأقربين الثلثان . والله أعلم بالصواب .

قال غيره : الذى معنا : أنه تنظر قيمة العبد . فإن استووا فى القيمة ، كان للمعتق ثلث قيمته . ويسعى للورثة بالثلثين . ولم يدخل المعتق على الذى أوصى له بالخدمة ، أن يستخدم العبدين يومين، والورثة يومين. وعليه نفقة العبدين ، اليوم الذى يستخدمهما فيه . وليس هنالك غلة ، ولا مشاهرة فمتى ما ماتت المرأة ، التى أوصى لها بالخدمة ، رجع ذلك إلى الورثة ، العبدان والخدمة .

فإن كان العبد المعتق ، أكثر قيمة من العبدين ، الموصى بخدمتهما للمرأة ، نظر كم قيمة العبد، من قيمة العبدين . وكان العبد المعتق ، قيمته ألفا درهم . وقيمة العبدين الموصى بخدمتهما، ألف درهم . فيضرب للعبد المعتق سهمان . وللموصى له بالخدمة سهم .

فمتى ماتت الموصى لها بالخدمة ، رجعت الخدمة إلى الورثة، فى جملة ثلث المال ولا يدخل المعتق على الموصى له بالخدمة . ورجعت الخدمة إلى الورثة .

وإن مات رجل، وترك ألفى درهم، وترك غلاماً يساوى ألف درهم وأوصى لرجل بثلث ماله ، ولآخر بخدمة غلامه حياته ، ولآخر بغلته ، ولآخر بسكنى داره حياته . فإن أجاز الورثة ، ما أوصى به الهالك . ولم يكن فى الورثة يتيم ، ولا غائب ، سلم إلى صاحب الثلث ، ما أوصى له به. وهو ثلث من ماله. وسكن الذى أوصى له بسكنى الدار حياته . وإذا مات ، رجع إلى ورثة الهالك .

وكذلك صاحب الخدمة ، يسلم إليه الغلام يخدمه. فإذا مات ، رجع الغلام إلى ورثة الموصى . ووقف ما بقى من المال، إلى ورثة الموصى . فهذا على إجازة الورثة للوصية .

وإن لم يجز الورثة ، ما أوصى به الميت ، كان جميع ما أوصى به ، من ثلث ماله، يتحاصص فيه أهل الوصايا . فيضرب لصاحب الثلث . وهو الذى أوصى له الهالك ، بثلث المال، بسهم من ثلث ، ما خلف الموصى .

وكذلك يضرب ، لصاحب خدمة الغلام . وهـو الذى أوصى له الميت ، بخدمة غلامه حياته . والذى أوصى له الميت ، بسكن داره حياته بسهم ، فى ثلث مال الهالك . ألا ترى أن كل واحد من هـؤلاء ، بمنزلة من أوصى له بالثلث . وإنما يضرب لهم ، بثلث كامل ، فى مال الهالك الموصى ، مع أصحاب الوصايا . واستووا هـؤلاء النفر ، الموصى لهم فى الوصية ، فى المحاصصة . فضربنا لـكل واحد منهم بسهم ، فى ثلث مال الهالك الموصى . وهو ألف درهم . ثم نظرنا مـا أصاب كل منهم ، من سهام هؤلاء النفر ، الموصى لهم . وهو مائتا درهم وخمسون درهما . وأما ما أصاب سهم صاحب الثلث . وهو الذى أوصى له الهـالك ، بثلث ماله ، يسلم إليه .

وأما ما أصاب صاحب النفقة . وهو الذى أوصى له الهالك ، بنفقته فى ماله حياته . فليوقف عليه ، ويجرى عليه من النفقة .

فإن مات ، قبل أن يستفرغ ، ما أصاب سهمه ، رد ما بقى ، مما أصاب سهمه، على أصحاب الوصايا منهم بالحصة .

وأما الذى أوصى له ، بسكن داره . فإن كانت الدار ، تساوى ما أصاب سهمه . وهو مائتا درهم وخمسون درهما ، سلمت إليه الدار ، يسكنها بأجر معروف كل شهر ، إلى أن يستفرغ ، ما أصاب سهمه . ثم ترد الدار إلى ورثة الموصى .

وإن مات قبل أن يستفرغ ، ما أصاب سهمه ، رد الفضل على أصحاب الوصايا ، مما أصاب سهمه ، إلى أن يستوفوا . وإن فضل من بعد ذلك شىء ، سلّم ما بقى ، إلى ورثة الهالك . فهذا إن كانت قيمة الدار ، أقل مما أصاب سهمه .

وأما إن كانت قيمة الدار أكثر ، مما أصاب سهمه ، كان سكنه بالحصة ، يحاصّه فى ذلك الورثة : ورثة الهالك .

فإن كانت قيمة الدار خمسمائة درهم ، كان سكنها شهراً ، بأجر معلوم ، إلى أن يستوفى ما أصاب سهمه ، من ثلث مال الهالك .

كذلك الغلام تجرى خدمته ، على مجرى الدار . والله أعلم بالصواب .

قال غيره : وقد قيل : أن يضرب للذى أوصى له بالثلث . وللذى أوصى له بالنفقة . وللذى أوصى له بخدمة العبد ، بقيمة ما أصاب كل واحد منهم ، من الثلث . يضرب ذلك ، ثم يسلم إلى الذى أوصى له بالثلث ، ما استحق فى حينه . وأوقف للذى أوصى له بالنفقة ، بقدر حصته من المـــال . وكان للذى له سكنى الدار ، قدر ما استحق ، من الثلث ، مما ضرب له . كذلك العبد . والله أعلم .

فصل

ولو أوصى لرجل بعبده ، ولآخر بسيف ، ولآخر بثوب . والعبد قيمته خمسمائة درهم . والثوب قيمته مائة درهم . والسيف قيمته مائتا درهم . وله مال سوى ذلك ، ألف وثمانمائة درهم ، أو عوض يبلغ ألفا وثمانمائة . فأبى الورثة أن يجيزوا ذلك . فإنه يصيب صاحب العبد ثلاثمائة وخمسون ، من قبل أن الوصية ثمانمائة درهم. والثلث ستمائة ـ ينقص من الوصية مائتان . فنقصنا من حصة كل واحد بقدره .

وقيل : إنه يكون له خمسة أثمان. والثلث ستمائة وخمسة أثمان الستمائة درهم. وهو ثلاثمائة وخمسة وسبعون درهما . يكون له ذلك فى العبد ، ثلاثة أرباع العبد. ويكون لصاحب السيف، مائة وخمسون فى السيف ، يكون له ثلاثة أرباع السيف. والباقى لصاحب الثوب .

قال غيره : لعله ترك مالا ، قيمته ألف درهم. فيكون ما أوصى به، مع ما بقى ألفا وثمانمائة درهم . الثلث منه ستمائة درهم . وعلى هذا تخرج الوصية .

وإن أوصى لرجل بالثلث ، ولآخر بعبد . والعبد قيمته ألف درهم . وله ألفا درهم ، سوى ذلك . فإن صاحب الثلث ، يضرب له بثلث الألفين وسدس العبد. ويضرب لصاحب العبد ، بخمسة أسداس العبد ، من قبل أنه ليس لصاحب الثلث وصية ، فى ثلثى العبد . والثلث الباقى ، وصية لهما . فيضرب فى هذا وهذا، بنصف ذلك الثلث . فما أصاب صاحب العبد، فهو فى النصف . وما أصاب صاحب الثلث، فهو فيما بقى من العبد . وفى المال يكون خمسمائة . يبقى من العبد . وخمس المال ،

من قبل أن الوصية من ستة . فالثلث: اثنان. والثلثان: أربعة . فما استوفى صاحب العبد وصيته ، سقط من وصيته سهم . وبقى لصاحب الثلث سهم . وللورثة أربعة. وصار الباقى من المال ـ على ذلك ـ لصاحب الثلث خمسة . ولصاحب الثلث خمسة ولصاحب الثلثين أربعة أخماس .

قال المؤلف : أرجو أن فى هذا غلطا . والله أعلم .

وقول : إنه يكون لصاحب الثلث،ثلث مابقى من العبد وذلك سدس العبد . وسدس الألفين ، بنصيبه من العبد ، مثل ثلث ما أصاب صاحب العبد .

وقول : إنه يضرب لصاحب الثلث بالثلث . ويضرب لصاحب العبد ، بقيمة العبد . ويكون ذلك كله ، من الثلث .

وإن كان لرجل عبـــدان ، قيمتهما سواء . فأوصى لرجل ، بأحدهما بعينه ، ولآخر بثلث ماله . وليس له مال غـيرهما ، فإن الثلث يقسم على سبعـة أسهم . لصاحب الثلث ثلثه ، فى العبدين جميعاً . ولصاحب العبد أربعة .

وذلك أن الذى أوصى له بالعبد ثلثاه وصيته . والثلث قد أوصى له بالعبد، ثلثاه وصيته . والثلث قد أوصى له ، وأوصى به لصاحبه . فله نصفه . ولصاحبه فى العبد الآخر ثلثه . ضممنا نصيب صاحب الثلث ، بعضه إلى بعض ، فكان السدس من هذا ، وثلث من هذا . وكان ثلاثة أسهم ، وكان الآخر خمسة أسهم ، فألقينا ما زاد عنه الثلث لا يضرب ؛ لأنه نصيب الورثة . وذلك سهم ، تبقى أربعة .

وإن أوصى لرجـــل بعبد ، وبثلث ماله لآخر ، وبعبده ذلك أيضا لآخر ، وبسدس ماله لآخر ، وقيمة العبد ألف ، وله ألفان سوى ذلك .

قال : الثلث يقسم ، على أربعة وأربعين ومائة سهم ، فلصاحب العبد اثنان وستون سهما ، ولصاحب الثلث خمسة وخمسون سهما . ولصاحب السدس سبعة وعشرون سهما. فما أصاب صاحب العبد، كان بينهما نصفين فى العبد ، وما أصاب صاحب الثلث ، كان له فى المال ، وما أصاب صاحب السدس ، كان له فى المال ، وما بقى من العبد .

وإن أوصى لرجل بعبد ، ولآخر بنصفه ، ولآخر بثلث ماله ، والعبد يساوى ألف درهم ، والمال يساوى ألفين ، ولا مال له ، غير ذلك ، فاردد ذلك كله إلى الثلث . فيقسم بينهم، فيضرب للذى أوصى له بالعبد بسهم. ويضرب للذى أوصى له بالثلث . وما أصاب صاحب العبد وصاحب نصف العبد ، فهو فى العبد ، وما أصاب صاحب الثلث ، فهو فيما بقى من العبد والمال .

وإن أوصى لرجل بعبد ، ولآخر بعبد آخر ، قيمة أحدهما أكثر من الثلث وقيمة الآخر ، أقل من الثلث ، فالثلث يقسم بينهم بالحصص .

وقال آخرون : يضرب الذى عبده أقل من الثلث ، بقيمة عبده ، ويضرب الذى قيمة عبده ، أكثر من الثلث ، بقيمة عبده كله ، ما بينه وبين ثلث المال . ولا يضرب بالفضل على الثلث ؛ لأنه نصيب الورثة . ويقسم بينهما على هذا . والله أعلم . وبه التوفيق .

كتبت جميع هذا القول ، من كتاب : « بيان الشرع » . فمن وقف عليه ، من المسلمين ، فليتدبره ، وليعمل بما يراه موافقاً للحق والصواب .

* * *

القول الحادى والثلاثون

فى الوصية بالغلة والخدمة

وقيل فى رجل ، أوصى لرجل ، بخدمة عبده سنة . وليس له مال غيره . فإنه يخدم الورثة يومين . ويخدم الموصى له يوما ، حتى يستكمل الموصى له سنة .

وإن أوصى له بسكن داره سنة . وليس له مال غيرها ، فإنه يسكن ثلثها سنة . وليست الدار كالعبد ؛ لأن الدار تنقسم وتتبعض ، والعبد لا ينقسم إلا خدمته .

قال أبوسعيد — رحمه الله — : يشبه عندى معنى ما قال ، إلا أن تكون الدار لا تنقسم فى السكن ، ولا ينتفع بسكن فى ثلثها . فيشبه عندى أن يسكنوها بالمشاهرة ، أو بالأيام . للورثة الثلثان ، وللموصى له الثلث ، حتى يستوفى فى سكنها سنة ، له خاصة .

وكذا عندى ، فى العبد ، إن له أن يستخدمه ، حتى يستوفى سنة خالصة .

ولو أوصى له ، بغلة عبده سنة ، وليس له مال غيره ، كان له ثلث غلته ، تلك السنة .

وكذلك لو أوصى له ، بغلة داره . فهى وغلة العبد — ها هنا — سواء .

وإن أوصى له بغلة عبده ، وسكنى داره . فليس له أن يؤاجرهما ، من قبل أن الإجارة ، يوجد فيها حق ، لمن يوصى له به . وإنما أوصى له بالسكنى . وليس له أن يخرج العبد من ذلك المصر ، إلا أن يكون الموصى له ، أهله فى غير ذلك المصر . فيخرجه إلى أهله ، فيخدمه هنالك ، إذا كان العبد ، هو من الثلث .

قال أبو سعيد ـ رحمه الله ـ : معى أنه يخرج فى وصيته له ، بخدمة عبده ، وسكنى داره ، معنى الاختلاف ، فى أن يؤاجر العبد ، أو يخدمه غيره ، أو يؤاجر سكنى الدار . ويسكنها غيره .

فإن أوصى له : أن يستخدم عبده ، أو يسكن داره ، لم يكن له ذلك ، إلا أن يستخدم العبد ، ويسكن الدار . وبين قوله : بسكنى داره ، وأن يسكن داره ـ فرق . والله أعلم .

وقول : إن له أن يؤاجر العبد والدار ؛ إذا أوصى له بسكنى داره ، وخدمة عبده ، إذا ثبت معنى أجرة الخدمة ، وأجرة السكن ، والخدمة له . وله صرفه ، كيف شاء .

وإن أوصى له بخدمة غلامه ، ولآخر برقبة الغلام . والغلام يخرج من الثلث . فالوصية جائزة . ورقبة العبد ، لصاحب الرقبة . والخدمة كلها لصاحب الخدمة . ألا ترى أنه لو أوصى لرجل بأمة ، ولآخر بما فى بطنهما . وهى تخرج من الثلث ، كان ذلك ـ كما أوصى ، لا شىء لصاحب الأمة من الولد .

ألا ترى أنه لو قال : هذه القوصرة لفلان . وما كان فيها من التمر ، فأعطوه فلانا . فإن ذلك كما قال ، إذا كان يخرج من الثلث .

قال أبو سعيد ـ رحمه الله ـ على نحو ما قال فى هذا الفصل ـ : إذا ثبتت الوصية . لكل واحد من الموصى لهما ، بما أوصى ، بلفظ يثبت الوصية به . إلا أنه يعجبنى ، أنه إذا أوصى لفلان ، بهذه القوصرة . وفيها تمر ، أن تأتى الوصية ـ هاهنا ـ على القوصرة والتمر ، لو سكت على وصيته . فإذا رجع ، فأوصى بالتمر

الذى فيها لغيره . فيخرج عندى : أنه رجوع فى الوصية ، فى التمر . ويكون على حسب ما قال . ويخرج عندى : أنه يكون التمر بينهما نصفين ، على بعض ما قيل وتكون القوصرة للأول ، إلا أن يقول : طرف القوصرة لزيد . وما بالقوصرة لعمرو ، أعجبنى على هذا ، أن يكون التمر خالصا لزيد ، الموصى له به ، ولعمرو الظرف . ولا يبين لى هذا ، فى الأمة ، ووصيته بها ، وما فى بطنها . وذلك فى الأول ، إذا قال : قوصرة ، ولم يذكر التمر ـ أشبه عندى معنى الأمة ، وما فى بطنها .

وإن أوصى للرجل ، بخدمة عبده ، ولآخر بغلة عبده . فإنه يخدم صاحب الخدمة شهراً . ويغل على صاحب الغلة شهراً . وطعامه على صاحب الخدمة ، فى الشهر الذى يخدمه فيه . وطعامه وكسوته ، عليهما نصفان .

فإن جنى جناية ، فإنه يقال لهما : أفدياه . فإن فدياه ، كان على حاله . وإن أبيا . ففداه الورثة ، بطلت الوصية : وصية هذين .

وقول : الخيار لصاحب الوصية . فإن فداه ، كان بحاله . وإن لم يفده ، خيّر الورثة ، بين فدائه ، وتسليمه فى الجناية . فإن سلموه ، فلا شىء عليهم . وإن فدوه ، رجعوا بذلك عليه .

فإن تقدمت الجناية ، رجع ما بقى من الغلة ، إلى ورثة الموصى ، وإلا فهى بحالها .

وإن أقر رجل : أن عليه لرجل خدمته ، حتى يموت . فليس هذا بشىء .

وإن أقر رجل : أن عليه له نفقته شهراً . وأقر أن عليه له ، خدمته شهراً .

قال : هذا كله ضعيف ، حتى يسمى هذه النفقة والخدمة ، سنين معروفة .

وقال أبو عبد الله ـ فى رجل ، أوصى لرجل ، بخدمة عبد ، وأوصى لآخر بنفسه ، إنه تقوّم رقبته، وتقوّم خدمته ، فى جميع الثلث . ثم يحاصصان فى الثلث . فإن استخدمه هذا ، حتى يستوفى قيمته ، أخذه صاحب الخدمة ، ما كان له من قيمته ، من مال الهالك . وهو فى الثلث . كذلك جميع الوصايا من الثلث .

وكذلك إن كان ليس له إلا عبد واحد . فأوصى بخدمته سنة . قومت خدمته سنة . وكان ذلك فى الثلث .

فإن لم يكن يوصى للأقربين بشىء ، كان لهم قيمة ثلثى الخدمة .

قال أبو سعيد ـ رحمه الله ـ : الذى معنا: أنه إذا أوصى لرجل ، بعبد بعينه. وأوصى لآخر ، بخدمة ذلك العبد ، أن يضرب لرب العبد ، الذى أوصى له به بالعبد ، بقيمة العبد . ويضرب لصاحب الخدمة، بقيمة الخدمة أيضاً ، فى ثلث المال. ويكون الذى أوصى له بالعبد ـ العبد . وللذى أوصى له بالخدمة ـ الخدمة .

فإن مات الذى أوصى له بالخدمة ، قبل موت العبد . وقد أوصى له أن يخدمه العبد ، رجع العبد إلى الذى أوصى له به .

فإن مات الذى أوصى له بالعبد ، قبل الذى أوصى له بالخدمة ، فعلى الذى أوصى له بالخدمة ، كسوة العبد ونفقته ، إذا كان ذلك لا غاية له ، أو شىء مجهول .

ومن أوصى لرجل، بخدمة عبد له . ولم يحد له فى ذلك حدا. فيختلف فى ثبوت خدمة العبد ، بعد موت الموصى له لورثته اختلاف .

فإذا أوصى : أن له خدمته . فعى أن خدمته ، تكون للموصى له ولورثته .

ولا يبين لى ـ فى هذا ـ اختلاف .

وإذا أوصى : أن يخدمه ، كانت خدمته له وحده . ولا يثبت لورثته .

ولا يبين لى ـ فى هذا ـ اختلاف .

فإن أوصى لواحد بالعبد ، ولآخر بخدمته . وقبلا الوصية . ففى لزوم نفقته وكسوته ـ اختلاف .

فقول : إن ذلك على الذى له الأصل .

وقول : على الذى له الخدمة .

وكذلك زكاة الفطر .

وإن كانت الخدمة محدودة ، لشىء معروف . فالاختلاف فى نفقته وكسوته واحد . والله أعلم . وبه التوفيق .

* * *

القول الثانى والثلاثون

فى الوصية بالغلة والثمرة

والإقرار بذلك

وقيل فيمن أوصى لرجل، بغلة نخلته ، أو ثمرة نخلته ـ : إنه يكون له فى جميع الثمر ، ثمرة الغلة .

فإن كان فى النخلة ثمرة . فللموصى له تلك الثمرة .

فإن لم تكن فى النخلة ثمرة ، كانت له ثمرة النخلة ـ مادامت .

وكذلك قيل فى الأرض . فإن كان فيها ثمرة . فإنما له تلك الثمرة . وإن لم تكن فيها ثمرة . فإن له ثمرة تلك الأرض ، على مثال النخلة . ويثبت له ذلك .

وقيل: ليس للموصى له بالغلة والثمرة ، إلا الثمرة . وليس له الحطب . ولا شيء مما يأتى فى النخلة والأرض ، إلا الثمرة .

والذى أقر لآخر ، بغالّة ثلث ماله . وليس فى المال ذلك الوقت زراعة . فأما الوصية ، بثمرة النخلة . فقد قالوا : إن كان فيها ـ ذلك الوقت ـ ثمرة . فليس له إلا تلك الثمرة ، حتى يقول : كل ثمرة كانت بها .

فإن لم تكن فيها ثمرة، فى ذلك الوقت. فله ثمرتها فيما كانت. وكأنى أرى هذا خلاف ذلك . وأرى له ثلث غالة ماله ، فيما يستقبل أيضا ، مع ثلث هذا الذى حضر . والله أعلم .

وفى أوصى لرجل بثمرة نخلته . ومات الموصى له ، قبل إدراك النخلة . وفيها ثمرة ، إن الثمرة لورثة الموصى له .

فإن أوصى له بثمرة نخلته ، ولآخر بأصلها . ولا ثمرة فى النخلة . فإنه يكون للموصى له بالثمرة : الثمرة أبداً ويكون لصاحب الأصل النخلة . فإن مات أحدهما، أو ماتا جميعاً . فإن ماتا جميعاً . ففيه اختلاف .

قول : تكون الثمرة ، لورثة صاحبهم ، الموصى له .

وقول : ترجع الثمرة لصاحب الأصل .

وإن اختلفوا فى عمارة النخلة . قيل ـ لصاحب الثمرة ـ : إن شئت فاعمر هذه النخلة . والثمرة لك . وإن شئت قام بها صاحب الأصل . وله عليك ثمرتك ، بقدر ما يحصل فى ذلك ، بنظر العدول . وهذا إذا كانت الوصية بالثمرة مبهمة .

وأما إن كانت الوصية بالثمرة محدودة . ففى بعض القول أن عمارة النخل على صاحب الأصل .

وقول : إن عمارتها على صاحب الأصل ، ما يكون به صلاح أصلها . وعلى صاحب الثمرة عمارتها ، فى وقت صلاح ثمرتها .

وقول : ليس عليه ذلك . وذلك على صاحب الثمرة ـ إن أراد ذلك .

وأصح ما عندى ـ فى هذا ـ أحد المعنيين ، فى الوصية المحدودة : أن لا يلزم صاحبَ الثمرة ، السقى لحياة النخلة .

ويقال لصاحب الأصل : إن شئت فأحيِ نخلتك . وإن شئت فدعها . وأن لا يلزم صاحب الأصل السقى ، لتثمر النخلة .

ويقال لصاحب الثمرة : إن شئت فاسق النخلة لتثمر . وإن شئت فدع .

وإن أوصى رجل لرجل ، بثمرة نخلة . وهو مريض . والنخلة فيها ثمرة . ولم يزل الموصى مريضاً ، حتى حصدت الثمرة . ثم مات .

فقيل : إنما تكون له الثمرة التى فى النخل ، يوم الوصية . فإن رجع فيها الموصى ، فلا شىء للموصى له .

وإن مات الموصى . وقد أكل عامة الثمرة ، إلا شيئا يسيراً . فالباقى للموصى له ، على هذا القول .

وإن كانت منه الوصية . وليس فى النخلة ثمرة . فلم يمت ، حتى أثمرت ، وأكل الثمرة كلها ، أو شيئا منها . ثم مات . فإذا لم يكن فيها ثمرة ، تقع عليها الوصية . فإن الوصية تكون فيما أثمرت ، فيما يستأنف ، فى هذه الثمرة ، أو غيرها .

وإن كانت الوصية . وفيها ثمرة مدركة . فإنه يكون للموصى له ، الثمرة المدركة ، وغير المدركة ــ على معنى ما قيل .

ومن أوصى لآخر ، بمأكلة ماله ــ لعله بغلة ماله ــ ، إن له ما أثمر ، من جميع ماله .

ومن أوصى لرجل بسكنى بيته ، وغلة ماله ، ما دام حيا ، أو إلى أن يموت ، فهو جائز .

وإن أوصى له ، بغلة ماله ــ ما عاش ــ فله غلته ــ ماعاش ــ إلى أن يموت .

وإن أوصى له ، بغلة نخلة أبداً . فصلاحها على الموصى له ؛ لأن منفعتها له . فإن كانت النخل عاماً تحمل ، وعاماً لا تحمل . فالنفقة لصلاحها ، على صاحب الغلة . فإن لم يفعل . وأنفق صاحب الرقبة ، حتى حملت النخل ، فإنه يستوفى نفقته ،

من ذلك الحمل. وما بقي من ذلك الحمل ، فهو لصاحب الغلة . وذلك إذا فعله ، بحكم حاكم .

وقال أبو سعيد — رحمه الله — : إن كانت الوصية بالغلة ، سنين معروفة . فالنفقة على صاحب النخلة . وإن كانت الوصية إلى غير غاية ، فالنفقة على الموصى له بالغلة.

وفي بعض القول: إن النفقة على حسب مايقع في النظر، مما يوجب صلاح النخلة خاصة بلا ثمرة . ففي أيام ذلك يؤخذ صاحب النخلة بالنفقة .

وإذا وقع معنى ما ينتفع به ، للثمرة والنخلة . فالنفقة عليهما جميعاً .

وإن كانت المنفعة للثمرة وحدها فالنفقة على صاحب الثمرة .

وسئل أبو المؤثر — رحمه الله — عن رجل ، أوصى لرجل، بثمرة أرضه هذه ، عشر سنين . والأرض براح ، لا ثمرة فيها .

قال: لا أرى الوصية تثبت ، إلا أن يوصى له، بغلة أرضه هذه، عشر سنين . فتسلم إليه الأرض ، عشر سنين . تكون في يده ، ثم ترجع إلى الورثة .

وقول : إن الوصية جائزة في ثمـرة الأرض ، ولو كانت براحاً . وتسلم إلى الموصى له ويزرعها . فتكون له ثمرتها .

وقال أبو المؤثر — رحمه الله — : وإن أوصى رجل لرجل ، بهـذه النخلة . وأوصى لآخر بثمرتها . وفي النخلة ثمرة ، أو لا ثمرة فيها . ثم مات الموصى .

قال : تكون النخلة ، للموصى له بالثمرة . فإن ماتت ، كان أصلها للموصى له بالأصل. ولورثته — إن كان قد مات . وسواء كان فيها ثمرة ، يوم أوصى الموصى أو يوم مات، أو لم يكن فيها ثمرة . إلا أن يقول : قد أوصيت له بثمرتها .

فإن كان قال كذلك ، كان أصل النخلة ، للموصى له بها . وكانت الثمرة ، للموصى له بالثمرة خاصة .

فإن هلكت الثمرة ، قبل موت الموصى . فليس للذى أوصى له بالثمرة شىء . والنخلة للموصى له بها . وذلك كله ، إذا خرجت الوصية من الثلث .

وقول : إذا كان فى النخلة ثمرة . فليس له إلا تلك الثمرة .

وإن لم تكن فيها ثمرة ، كان له ثمرتها مادامت .

وإن أوصى له بثمرتها . وفى النخلة ثمرة ، يوم أوصى الموصى . ثم أدركت الثمرة ، وجدّها الموصى . ولم يكن قال فى وصيته : هذه الثمرة بعينها . وإنما قال : بثمرة هذه النخلة ، ثم مات الموصى . وليس على النخلة ثمرة . فإنه يكون للموصى له بالثمرة ، ثمرة هـذه النخلة ، مادام حيا . والخوص اليابس والكرَب والعسق والشنراف — تبع للثمرة .

وحفظ أبو زياد ، عن هاشم — رحمهما الله — فى رجل ، أوصى لرجل بثلاث نخلات ، إن حدث به حـدث . فمات من مرضه ذلك . وعلى النخلات ثمرة ، قد أدركت . فقال هاشم : له النخلات وثمرتهن .

وقال غيره : إن كانت وقعت الوصية . وثمرة النخلات مدركة ، فالثمرة للورثة . وإن كانت غير مدركة ، فهى تبع للنخلات .

وفى بعض الآثار : إن الثمرة للموصى له . وليست الوصية مثل البيع .

وقيل : إن أوصى له بنخلة بعينها ، فالحكم فى الثمرة ، يوم يموت الموصى . وإن أوصى بغير عين . فالحكم فيها ، يوم القبض .

وقول : إن كانت الوصية من المبهم . فالحكم فيها ، يوم القبض .

وإن كانت من المعلم ، فالحكم فيها ، يوم يموت الموصى . كذلك حفظنا عن أبي سعيد .

وإن أوصى بثمرة بستان له لرجل ، يأكلها عشر سنين . فأكلها نصف سنة ، ثم مات . ففي بعض القول : إنها ترجع إلى الذي أوصى بها ، وإلى ورثته ، حيث مات الموصى له . ولعل بعض الفقهاء يقـــول : هي لورثة الموصى له ، إلى تمام وقته .

وقال أبو سعيد ـ رحمه الله ـ : إن أوصى له ، بثمرة بستانه هذا ، عشر سنين . فهي له ، ولورثته من بعده .

وإن أوصى له : أن يأكل ثمرة بستانه هذا ، عشر سنين . فإن مات ، قبل العشر ، رجعت الوصية ، إلى ورثة الموصى .

اختلف فيمن أوصى لرجل ، بنخلة بعينها . وفيها ثمرة مدركة .

فقول : الثمرة المدركة ، وغير المدركة للموصى له بها .

وقول : إن الثمرة المدركة للموصى .

وأما العطية والنحل والبيـــع . فذلك كله ، ما كان من ثمرة ، فهي للبائع والواهب ، ولا نعلم في ذلك اختلافا .

واختلف فيمن يوصى لآخر ، بثمرة نخلته هذه ، أو بثمرة ماله . ولم يسم كم من السنين .

فقول : هذه وصية له ، ولورثته من بعده .

وقول : إنما تكون له هو حياته .

فإن أوصى له ، بمأكلة ماله هذا ، كان له خاصة حياته . ولا نعلم فى ذلك اختلافاً .

وإن أوصى له : أن يأكل ثمرة ماله بهذا ، إنما له ذلك حياته . فإن مات ، فليس لورثته شيء .

وإن أوصى له بغلة داره ، أو بغلة غلامه هذا . فهذا يكون له ، ولورثته من بعده . ولعله يجرى فى ذلك الاختلاف ، ما لم يكن فى ذلك شيء محدود . والله أعلم .

فصل

وإذا أراد رجل ، أو امرأة : أن يقر لأحد من ثمرة ماله ، مدة معلومة . كتب :

أقر فلان ابن فلان الفلانى ، النازل كذا وكذا ، لفلان بجميع ما أثمر من ماله ، ومن غلته ، من أرض ، ونخل ، وشجر ، وجميع ما يخرج من غلته ، وسعفه اليابس ، وعسقه ، وجميع ما يجرى عليه اسم الثمار والغلات ، من النخل والأرضين والأشجار ، وما يخرج من علوفة هذ المال ، وجميع مياهه ، التى تسقى هذا المال ، من قرية كذا وكذا ، غير أصول ذلك ، كذا كذا سنة ، لما يستقبل .

وأول ذلك : سنة كذا . وآخره : سنة كذا ، من الماضى والمستقبل . ليس له رجعة ، ولا حجة ، ولا دعوى ، ولا شرط ، يفسد الإقرار .

وهذا الإقرار المذكور ، فى هذا الكتاب ، هو ثابت عليه فى حياته ، وعلى ورثته ، بعد وفاته ، حتى تنقضى هذه السنون المذكورة ، فى هذا الكتاب . وذلك بعد إقراره بمعرفة المال ، معرفة صحيحة .

وعن أبى المؤثر - رحمه الله - أنه إذا كتب الكاتب ، فى شرط : أقر فلان ابن فلان، لفلان ابن فلان، بجميع ما أثمر من ماله، من أرضه ونخله وشجره، لم يكن هذا جائزاً ؛ لأن عنده أن الأرض لا تنسب إلى الثمرة . وإنما تنسب إلى الغلة .

وكذلك جميع الأشجار . ليس هى بثمرة ، إنما هى غلة .

والغلة تقع على الأرض والشجرة . والثمرة : تقع على النخل . والله أعلم .

ومن أشهد بثمرة ماله، أو بثمرة مال معروف . نقل: هى لفلان، كذا وكذا سنة ، أو قال : حتى يموت. فهذا إقرار . وهو جائز .

وإن لم يسم بذلك، إلى وقت، يحده . وكان فى ذلك الذى يحده ثمرة . فليس له إلا ثمرة تلك السنة . وإن لم يكن فيه ثمرة . فله ثمرته ، فيما يستقبل . وقد قيل أيضا : إن قال: بحق علىّ له . فهو جائز .

ومن جعل ثمرة النخل، التى له صدقةً ، يوم موته. فيأكل ثمرتها، حتى يموت وينزع فسلها من تحتها . فيغرس فى أرضه . فذلك جائز . فإن مات . فثمرة تلك النخل التى عليها ، لمن جعلها له .

وسئل أبو المؤثر - رحمه الله - عن رجل ، أقر أن لفلان غلة أرضى هذه ، عشر سنين . أو قال: بحق له علىّ . هل هذا إقرار ، ثابت عليه ؟

قال : نعم .

وإن أقر أن هذا الإقرار . وهو صحيح، ثم رجع عن إقراره . فليس له رجعة والإقرار جائز ؛ لأنه يمكن أن تكون هذه الأرض ، صارت إليه . وهو يعلم أن المقر له بثمرتها ، عشر سنين ، من قبل وصية ، أوصى له بها . ويثبت هذا الإقرار ، على ورثته ، بعد موته .

وإن لبثت هذه القطعة ، في يد المقر له ، أو بعد موته ، في حياة المقر ، أو بعد موته ، عشر سنين . فلم تثمر، ولم تمكن فيها زراعة . وطلب المقر له ، أن تترك في يده ، حتى يأتي ماء . ويكون للأرض غلة . فإذا سلمت إليه ، ولبثت عشر سنين ، في يده . فليس له غير ذلك ، أغلت ، أو لم تغل .

وإن أقر بهذا الإقرار . وهو مريض ثم مات ، ثبت هذا الإقرار أيضاً .

وإن أراد الورثة ، أن يفدوا هذه الأرض . فلا يحكم بذلك ، إلا عن طيب نفس المقر له ؛ لأن قيمة الغلة غير معروفة . ولكن يسلمون له الأرض عشر سنين ، ثم يقبضونها منه .

وإن كان هذا الإقرار . وهو مريض . ثم صح ، ورجع عن إقراره . فليس له رجعة .

وإن قال — وهو صحيح ، أو مريض — : قد أعطيته نخلة أرضي هذه ، عشر سنين . أو قد بعت له ، غلة أرضي هذه ، عشر سنين . أو قد نضيته ، غلة أرضي هذه عشر سنين ، بحق له علي . فهذا كله لا يثبت عليه ، في حياته ، ولا بعد موته ، ولا في صحته ، ولا في مرضه . وله الرجعة في ذلك . ولو لم يرجع ، حتى مات ، لكان لورثته أن لا يتموا ذلك وليس هذا بشيء ، إلا أنه إذا قال : قد قضيته

أرضي هذه ، عشر سنين ، بحق له عليّ . ثم رجع ، كلف أن يقر بما شاء ، من الحق . ثم يحلف : ما عليه له حق ، غير هذا الذى أقر به .

وإن مات . فطلب ورثته : أن ينزعوا القطعة . فليس لهم ذلك ؛ لأن هذا شيء ، ليس فيه قيمة معروفة . فتكون في يده عشر سنين .

وقوله : قد أعطيتة غلة أرضي هذه ، عشر سنين ، بحق له عليّ . هو مثل قوله : قد قضيته .

وإن أقر له ، بثلث ثمرة ماله . وفى المال شيء مثمر ، وغير مثمر . فهذا إقرار ثابت ، للذى أقر له به . ويكون له ثلث ثمرة المال الحاضرة ، حين الإقرار وحده . ويثبت له ثلث ثمرة المال ، الذى لم يكن فيه ثمرة ما أثمر .

فإن قال المقر : ثلث ثمرتى . ولم يقل : ثلث ثمرة مالى ، فكله سواء .

وإن قال : ثلث غالة مالى ، فهذا مخالف للأول ؛ لأن الثمرة إنما هى فى الأصول من الأموال ، من النخيل والأرض .

والغلة : كل شيء له غلة من الأصول وغيرها ، مما له غلة .

وإن قال : قد جعلت نخلتى هذه لفلان ، أو ثمرة قطعتى هذه ، أو عبدى هذا فإن أحرز ذلك الذى جعل له ذلك ، ثبت له ؛ لأن هذا من جهة العطية . والله أعلم . وبه التوفيق .

* * *

القول الثالث والثلاثون
فى الوصية بالأرض والنخل والحائط
وما أشبه ذلك

وقيل: إذا أوصى رجل لرجل بحائطه هذا. وأوصى لرجل آخر بنخل حائطه ذلك. وهو يخرج من الثلث . فإن للذى أوصى له بالحائط ، نصف النخل خاصة ؛

وكذلك لو أوصى لرجل ، بسيفه هـذا . وأوصى لآخر ، بنصل ذلك السيف ، كان النصل بينهما ؛ لأنه أوصى لهما به جميعاً . والجفن لصاحب الأصل خاصة .

قال أبو سعيد ـ رحمه الله ـ : وقـد قيل : إن وصيته بالنخل ، بعد وصيته للآخر بالحائط ، رجعة منه فى الوصية ، لصاحب النخل . والنخل كلها بما تستحق، للذى أوصى له بها . وما بقى من الحائط ، فهو لصاحب الحائط . وكذلك السيف.

ومن أوصى لآخر ، بعشر نخلات ، أو بكذا وكذا . ولم يقل : فى ماله . فهو فى ماله .

وكذلك كل من أوصى بشىء ، فهو وصية ، ولو لم يقل : فى مالى ، أو من مالى .

قال أبو سعيد : وقد قيل : حتى يقول : من مالى .

وإن قال : ثمرة نخلى هذه لفلان . والنخل لفلان . فذلك جائز .

فإن كان فى النخل ثمرة ، يوم أوصى . فتلك الثمرة وحـدها لفلان . وإن لم

تكن فيها ثمرة ، يوم أوصى . وتوفى ، ولا ثمرة فيها . فثمرتها له أبداً . والنخلة للآخر .

وإن أوصى له بنخلة ، أو أشباه ذلك ، من قرية معروفة ، ثبت له ذلك ، من الثلث ، إذا كانت الوصية مبهمة . وإن كانت معينة . فإن كانت فى ملك الموصى ثبتت .

وإن لم يكن ذلك له ، لم يلزم ذلك فى ماله ، ولم يثبت .

وإن أوصى له بقفيز من رطبه . فلم يوجد له رطب ، يوم مات . فالوصية باطلة .

فإن كان له رطب ، فاستهلكه الورثة ، ضمنوا للموصى له وصيته .

وإن وجد له نصف قفيز . فليس له إلا ما يوجد .

وقول : إن أوصى له بقفيز ، من رطبه . فوجد له رطب ، من نخلة ؛ أو من غيرها ، يوم يستحق الوصية . فله قفيز من رطب . وليس له إلا قفيز من رطبه ، يوم يستحق الوصية .

وإن ادعى الموصى له ، أنه كان للهالك رطب ، يوم مات الموصى . فعليه البينة . وعلى الورثة اليمين : ما يعلمون ذلك .

وإن وجد فى مال الهالك رطب ، بعد موته . فادعى الموصى له : أنه كان للموصى ، يوم مات . وادعى الورثة : أنه حدث فى نخله بعد موته . فالقول فى ذلك قول الموصى له ، إذا كان موجوداً ، مع يمينه . وعلى الورثة البينة : أنه حدث ، بعد موت الموصى .

وإن أوصى له بقفيز ، من رطب نخله ، كانت الوصية مودعة ، فى نخله . فمتى توسط الحال فى الرطب ووجد ، اشترى له قفيز من نخله ، ولو لم تحمل نخله .

وإن أوصى له بنخلة من ماله ، أو قال : بنخلتى ، فهو جائز .

وعن أبى عبد الله — رحمه الله — فى امرأة ، أوصت لكل رجل ، من إخوتها بنخلة ، إلا فلاناً . فإن شاء يأخذ نخلة ، أو حصتى من الدار . وحصتها معروفة ، أو غير معروفة ، وصية منها له . فمات ولم يختر شيئاً .

قال : ليس له ، ولا لورثته ، من هذه الوصية شىء .

وإن أوصى رجل بنخلة ، من أرضه . فاستقلها الموصى له بها . ثم وقعت ، فله أن يغرس مكانها ، إلا أن يوصى له بالنخلة ، ويستثنى أرضها . فإنما تكون له النخلة . ولا شىء له فى الأرض .

وإن أوصى له بالجذع ، فإنما له الجذع وحده .

وإن أوصى : أن لفلان نخلة من ماله . فإنما له نخلة وسطة من ماله . وإن ميزها الموصى من قطعة ، من ماله . ثم اشتبهت على الشهود . فإنه ينظر نخل تلك القطعة . كم هى من نخله . ثم يعطى جزءاً من عدد تلك النخل ، بالقيمة ، من نخل تلك القطعة ، بين الخيار والأشرار .

وقول : إنه إذا أوصى له بنخلة ، من قطعة . فله نخلة وسطة .

وقول : إن هذا لا يثبت .

ومن جواب العلاء بن أبى حذيفة محمد بن سليمان ، إلى هاشم بن الجهم — فى رجل ، أوصى لرجل ببستان . وله بستان كبير ، فى جوفه بساتين عدة ، لكل بستان منها باب ، يدخل منه ، ويسد عليه .

فقال الموصى له : آخذ البستان بما فيه .

وقال له الوارث : إنما لك بستان . فخذ منه ما شئت ، أو كانت دار مثل ذلك .

فقالوا : إنما له بستان وسط ، إذا لم تعرف البينة البستان، الذى أوصى له به ، ولم يسم له بستانًا بعينه .

وعن أبى سعيد — رحمه الله — فى رجل، أوصى لرجل بنخلة ، ولآخر بثمرتها عشر سنين .

قال: على صاحب الأصل سقيها، إذا كانت الوصية بالثمرة ، إلى حد معروف. فإن لم تكن الوصية بالثمرة إلى حد معروف . فسقى النخلة ، على الموصى له بالثمرة .

وعن أبى الحوارى — رحمه الله — فيمن أوصى للمسجد ، بنخلة . ثم جاء تحتها صرم .

قال : إن عرف أنه وقت مات الموصى ، أنه يصلح للفسل ، فإنه لورثة الموصى .

وإن عرف أنه غير مدرك ، يوم مات الموصى . فهو الموصى له .

وإن اختلفوا فيه ، فالنظر يوم الأحكام ، إن كان فى النظر ، أنه مما لا يمكن حدوثه ، من بعد موت الموصى . فالقول قول ورثة الموصى ، مع يمينهم : أنه مات الموصى . والصرم مدرك للقلع . وعلى الموصى لهم البينة : أنه جاء بعد موت الموصى .

وإن كان مما لا يمكن حدوثه ، بعد موت الموصى . فالقول قول الموصى له ،

مع يمينه . وعلى ورثة الموصى البينة ، كان قبل موت الموصى ، كانت الوصية لمسجد ، أو لأحد من الناس .

وكذلك القول فى البيع ، إذا اختلف البائع والمشترى . فقال البائع : بعت النخلة، والصرم مدرك . وقال المشترى: اشتريت والصرم غير مدرك ــ على ما بينا من القول فى الوصية .

وإن لم يعرف حين البيع ، وحين موت الموصى . فعلى الطالب للفسلة البينة . وعلى صاحب النخلة للآخر اليمين .

وقال فى امرأة ، أوصت لأحد بنيها ، بما فسل من الصرم ، فى مالها .

فقال هو : إنه فسل هذه النخل. فقالت إخوته : لا .

فقال : من كان فى يده شىء ، فهو أولى به . وعلى المدعى البينة .

فإن لم تكن هذه النخل ، فى يد أحد وكانت مشاعة . فعلى الذى يدعى الفسالة البينة . فإن كانت أوصت له بكلام ، يثبت فى الحكم، من أسباب الإقرار والقضاء . فما أقام عليه البينة بفسالته ، كان له ذلك .

وإن كانت إنما أوصت له وصية ، فلا وصية لوارث . وله عناؤه فى الفسل الذى شهدت به البينة : أنه فسله .

وعن أبى الحوارى ــ رحمه الله ــ أيضاً ، فى رجل أوصى . فقال : قطعتى من موضع كذا وكذا لفلان . ونظروا فإذا له فى ذلك الموضع، قطع كثيرة ، لايدرى أيتهن هى؛ لأنه لم يسم القطعة المعروفة .

قال: ينظر إلى القطع . فإن كن ثلاثاً، فله من كل قطعة ثلثها. وإن كن أكثر أو أقل ، فبالأجزاء .

وقول: يعطى قطعة، من وسط القطع .

وقول : يعطى أدون القطع ؛ لأنه يقع عليها اسم قطعة .

وقول : له أفضل القطع ؛ لأنه قد صح له اسم قطعة. فلا يتجزأ من أخذ قطعة . والاحتياط هو أفضلهن .

وإن أوصى . وقال : فروضى لفلان . ولم يقل : فروضى من مالى . وللموصى فروض معروفة .

فإذا قال : فروضى النخل لفلان ، فله جميع فروضه من النخل . ولو لم يقل : من مالى .

فإن قال : فروضى لفلان. ولو لم يقل : فرضى من النخل. فلا شىء له ، إلا أن تشهد البينة . فإنما قال: فروضى يعنى النخل، فلا شىء . فشهدت على ذلك، حكم له بفروضه من النخل .

ومن أقر لآخر بنخلة ، قد أخذت مفاسلها ، فى ماله ، أو فى أرض خراب ، لا يعمر أصلها. فقال صاحب النخلة : لنخلتى ثلاثة أذرع . وأنكر المقر الأرض . وقال : إنما لك نخلة بلا أرض .

قال: إن كانت النخلة ، التى أقر له بها ، فى الأرض الجرز . وبها القياس بين النخل، فى أرض جرز. فلها ثلاثة أذرع. وإن كانت فى أرض، قد أخذت مفاسلها، فلها القياس بينها ، وبين كل نخلة تليها ، إلا أن يكون بين النخلتين أكثر من ست عشرة ذراعاً فترجع النخلة إلى ثلاث أذرع .

ومن أوصى لرجل بنخلته . ولم يوجد له إلا نخلة واحدة ، فله ثلثها .

وإن كان له مال ، تخرج من ثلثه . كانت له النخلة ، أو ما خرج منها له من ثلث ماله ، إن كان له مال غيرها .

وإن قال : بنخلة فلا أراه جائزاً ، حتى يقول: من مالى له، ووصية منى له .

وقول : إذا أوصى بنخلة، فهو جائز. ويكون له نخلة وسطة ، تشترى له من مال ، إن لم يكن له نخل . وأراد الورثة أن يعطوه من نخله ، أو غيرها .

وإن كان له نخل ، كان له نخلة من نخله، إذا كان فيها وسط من النخل .

وأما إذا أوصى له بنخلة من نخله ، فإن لم يوجد له نخل ، فليس له شيء .

وأما إن أوصى له بنخلة من ماله . ولم تكن له نخل وسط . فإن له نخلة وسطة، من النخل التى فى ماله .

وإن أوصى له ، بنخلة معلومة ، من ماله أو عبد ، أو جمل معلوم ، فهو له ، إن خرج من ثلث ماله . وإن تلف بعد موت الموصى ، فلا شيء له ، بعد ذلك ، على الورثة .

فإن حصلت من النخلة ثمرة ، أو من العبد غلة ، كانت الغلة تبعاً ، لما أوصى له به؛ لأنها من ماله .

وإن أوصى له بشيء من ذلك ، مجهول فى جملة ماله ، كانت الثمرة للورثة . وكذلك الغلة . وليس له على الورثة، إلا ما أوصى له به، يوم الحكم. والله أعلم. وبه التوفيق .

* * *

القول الرابع والثلاثون
فى الوصية بالمأكلة والعطية

وقيل فى رجل ، أعطى رجلا قطعة ، له مأكلتها عشر سنين . ثم هلك ، من قبل انقضاء العشر . فأراد الورثة ألا يمضوا ذلك . فأرى أن لهم ذلك ؛ لأنه هو لو رجع فى حياته ، لكان له ذلك . إلا أن يكون قال : يأكلها فى حياته ، وبعد موته .

وقيل : إن المأكلة تجىء شيئا بعد شىء ؛ وعطية المأكلة مجهولة ، وفيها الرجعة على حال ، سمى بها ، أو لم يسم ، ما لم يدرك شيئا من المأكلة ، ويحوزه المعطى ، ولو سمى عشر سنين ، ولو سمى فى حياته ، وبعد موته ، فله الرجعة فى حياته .

وإن أعطاه مأكلة شىء من ماله، بعد موته، عشر سنين، أو لم يسم بشىء ، كان ذلك بمنزلة الوصية ، يخرج من الثلث .

فإن لم يرجع عن وصيته حتى مات ، أعجبنى أن تكون جائزة ، بمنزلة الوصية .

وإن سمى عشر سنين، فى حياته، وبعد موته . ولم يرجع فى ذلك. أعجبنى أن تكون له ، عشر سنين . فما كان منها ، فى حياة المعطى ، كان من رأس المال . وما كان بعد موته ، كان من الثلث ، بمنزلة الوصية . وإن لم يسم ، بعد موته ، وإنما أعطى ذلك عشر سنين . فإذا مات المعطى، أعجبنى أن تبطل العطية، إلا إن

ثبتت للآكلة ، مآكلة فى القسمية . فأحرزها قبل موت المعطى . فأرجو أن يتم ذلك الذى قد أحرزه .

وإذا قال : قد جعلت له مأكلتها ، عشر سنين ، كانت — عندى — بمنزلة الوصية . والآكلة عندى ، لا تخرج مآكلة فى القسمية ، حتى تصير الثمرة ، بمنزلة ما يصلح للأكل .

وأما إذا أعطاه ثمرتها وهى نخل . فإذا أثمرت وأبّرها ، أى بيّنها وأحرزها . فقد أحرز الثمرة .

والهبة والصدقة ، وما أشبههما ، لا يثبت إلا بإحـــراز . إلا الصدقة ، إذا كانت لوجه الله . وكانت ممن تجب عليه الصدقة . وعلى من تجب له ، وقبلها المتصدق عليه . وإن لم يقبلها وردها . وقد كانت الصدقة لوجه الله .

فقول : ترجع إلى المتصدق وورثته .

وقول : إذا لم يقبلها ، أنفذت على غيره ، من أهل الصدقة .

وقول : إنهـا موقوفة على المتصدق عليه الأول ، حتى يقبلها ، أو يموت ، فتكون لورثته .

وإن رجع المتصدق بجهالة ، فيما تصدق به ، كان له ذلك ، إلا فى الصدقة لوجه الله — على بعض القول .

وقول: إن الهبة والنحل، وما أشبه ذلك كله، مما يثبت بغير إحراز ، ويثبت بالقبول . ولا تكون للواهب رجعـــة ، فى ذلك ، إذا قبل الموهوب له ، أو المنحول .

وأما الإقرار . فنقول : لاتدخل فيه الجهالة . ولا يكون فيه إحراز . ويثبت معنى الإقرار . ويعجبني في ذلك ، إذا قال : إن هذا المال لفلان ، أو ثمرته ، أو مأكلته . وذلك المال ، مما يجوز فيه الإقرار ، من المقر ، إذا هو في يده . إن هذا الإقرار جائز . ولا تدخل فيه الجهالة . ولا إحراز فيه ، على المقر له . وهو له بثمرته ، كانت مدركة ، أو غير مدركة ؛ لأن هذا الإقرار منه ، أنه لم يزل ذلك المال له ، ولا يدعيه عليه لنفسه .

وأما إذا قال : مالي هذا ، أو ثمرة مالي هذا ، أو مأكلته لفلان . فهذا مما يختلف ، في ثبوته . فإذا ثبت ، لم يكن مستحيلا . ولحقه معنى الاختلاف ، في الجهالة والإحراز . ويخرج مخرج العطية ؛ لأنه كان ماله ، حتى انتقل عنه ، بذلك اللفظ . ولم يكن أزليًّا له بالإقرار ، في معنى الحكم . فإذا أقر بماله هذا . وفيه ثمرة مدركة ، فهي للمقر . وكذلك للمعطي والبائع والواهب والمتصدق .

وأما الإقرار ، إذا كان صحيحاً ، لايدخله معنى العطية . فالثمرة للمقر له .

ومن قال في صحته : قد أعطيت فلاناً ، مأكلة نخلتي هذه ، مادام حيًّا . فإذا مات ، فلا شيء له .

فمن أبي عبد الله : أن ذلك لايجوز ؛ لأن هذه عطية ، فيها استثناء . فإن رجع صاحبها ، فله ذلك .

وإن قال : قد أوصيت لفلان ، بمأكلة نخلتي هذه ، مادام حيا . فإذا مات ، فلا شيء له . فالوصية جائزة . وهي من ثلث المال .

ويروى عن العلاء بن أبي حذيفة — فيمن أعطى رجلا ، قطعة نخل مأكلة . فأكلها المعطى سنة . ولبثت في يده ، حتى حملت . ثم هلك المعطى .

قال : لا أرى للمعطَى شيئا . وهى ثمرتها لورثة للمعطى ؛ لأن الأمر الأول ، قد انقضى ، قبل دراك الثمرة . إلا أن يموت المعطى . وقد صارت الثمرة فصخا ، أو رطبا . فهى للمعطَى ؛ لأن الأكل لايقع إلا على مدرك .

وأما إن أعطاه ثمرتهـا . فإذا أثمرت . ونبّتها المعطَى ، قبل موت المعطى . فقد أحرز تلك الثمرة ، وثبتت له . والتسجير والتحدير أيضا إحراز الثمرة .

ومن أوصى لآخر ، بمأكلة ماله ، إن له ما أثمر ، من جميع ماله .

ومن قال فى مرضه : قد جعلت مأكلة ثلث مالى لفلان ، إلى كذا وكذا سنة ، وصية له . ثبتت له المأكلة ، إلى الحد الذى حده له ، إذا أخرج من الثلث .

وإن كان له عبيد ودواب ، دخلوا فى وصيته ، بالمأكلة الموصى له .

وعن أبى الحسن ــ رحمه الله ــ فى رجل ، أشهد لأخته ، بمال له ، تأكله فى حياتها . فإذا ماتت . فماله له . وقبلت ذلك . ثم إن أخته أشهدت لابن لها ، بذلك المال الذى تأكله ، مادامت هى . فإذا ماتت هى ، رجع المال إلى الورثة . إن ذلك جائز ، للأول والآخر .

واختلف فيمن يوصى لابنه بمأكلة ثلث ماله ، حتى يموت . ثم هو لابن ابنه من بعده . ثم للفقراء ، أو المساكين ، من بعد أن لايبقى من ولد ولده أحد ، من ذكر ، ولا أنثى .

فقول : إن هذه وصية باطلة ، ترجع إلى الورثة ؛ لأنه أوصى بها للوارث . ولما مات ملكها الورثة بالميراث . وبطلت وصية الوارث .

وفي بعض القول : إن الوصية جائزة ، للموصى له ، على الشرط الذي شرطه الموصي .

وفي رجل أوصى لبعض أرحامه ، بقطعة من ماله . وقال : لولدي فلان ، مأكلة غلة هذه القطعة ، عشر سنين . وللموصي ورثة ، غير ولده . فهذا إقرار . ولولده غلة هذه القطعة ، عشر سنين . ثم القطعة للموصى له ، من ثلث مال الموصي .

وإن أوصى بالقطعة لفلان . وأوصى لوارثه بغلتها ، عشر سنين . فالغلة للورثة ، عشر سنين ؛ لأن الوصية للوارث لا تجوز . ثم تكون القطعة ، للموصى له بها ، من الثلث .

وقول : إن القطعة تكون ، للموصى له بها ، من الثلث . والغلة لمن أوصى له بها ، مذ وقعت الوصية ، بهذه القطعة . ولهذه الغلة . وكل ذلك من الثلث .

وإن مات من له الوصية . فالغلة لورثته ، إلى تمام المدة .

وكذلك إن ثبتت الغلة ، بالإقرار للولد . ومات الولد ، قبل أن تمضي عشر السنين . فالغلة لورثته ، إلى تمام عشر سنين .

فإذا انقضت عشر سنين ، فالقطعة للموصى له بالقطعة ، من الثلث .

وإن أوصى بالقطعة لرجل ذلك . ثم قال : ولولدي مأكلة غلتها ، حتى يموت . فالقول فيها ، كما جاء في أول المسألة . وموضع موته ، كوضع انقضاء عشر سنين . والله أعلم .

فصل

ومن أعطى رجلا ، فى مرضه شيئا .

فقول : إن المطية لاتثبت .

وقول : إذا خرجت من الثلث ، فهى بمنزلة الوصية .

وإن قال : قد جعلت لفلان ، مأكلة ثلث مالى ، إلى كذا وكذا سنة ، وصية له فذلك ثابت له ، إلى الحد الذى حده ، إذا خرج من الثلث . والله أعلم . وبه التوفيق .

* * *

القول الخامس والثلاثون

فى الوصية بالوقف على الأولاد وغيرهم

ولهذا القول فصل ، فى آخر الذى يليه

وقال أبو محمد : من أوقف ماله ، على ورثته ، لم يجز ذلك له ، لما رواه أصحابنا عن شريح .

ويروى أن النبى ﷺ قال: ليس على من وقع عليه سهام كتاب الله ـ حبس.

وقال بعض أصحابنا : إذا كان آخر الحبس عليهم . ثم على الفقراء ، من بعدهم ، فهو جائز ، لتعلق حق الفقراء فيه بالوصية. والورثة التصرف فيه ، سوى البيع . والرقبة على الوارث ، لا تثبت .

وكذلك الوقف ، لأنه أشبه الوصية .

وعن سعيد بن قريش ـ فى رجل ، جعل ماله عند موته ، وقفا على وارثه ، ووارث وارثه . فهذا ليس من فعل المسلمين . وإنما هو من فعل أهل الخلاف .

وأما أهل عمان ، فلا يرون إجازة ذلك ، أن يجعله موقفاً على وارثه . فإذا انقرضوا ، فهو وصية للفقراء ، ولو كان وارث بعد وارث ، إذا كان آخره ، يرجع إلى شىء ، من أبواب البر ، ولم يكن للورثة فيه بيع .

ومن وقف ماله ، على فقراء قرية ، فعدم منها الفقراء . فالوصية تحبس ، حتى يوجد فيها الفقراء ، ولو خربت القرية ، لأنه يمكن أن ترجع القرية ، ويرجع لها فقراء ، وتكون الوصية لهم .

وأما إن وقف ماله ، على قوم ونسولهم . فماتوا جميعاً ، رجعت الوصية ، إلى ورثة الوصى ، وورثتهم على سبيل ميراث الورثة الأولين .

وإن كان الوقف ، على مسجد ، أو بئر ، أو فلج ، أو شبه ذلك فخرب . فالوصية بحالها ، ما دام يرجى أن يرجع يعمر . ولا غاية لذلك ، وهو موقوف أبداً . وتجمع الثمرة والغلة . وتحبس على صلاحه ، ولو إلى يوم القيامة .

وكذلك الوقف على الشذاء ، وفى الجهاد فى سبيل الله .

وعن أبى الحوارى ـ رحمه الله ـ فيمن وقف نخلا ، على رحى على الفلج . فمن يأتى يطحن عليها . فله أن يأكل من تلك النخل . فانكسرت الرحى ، ولم يأت أحد إلى تلك الرحى .

قال : لا ينبغى لأحد ، أن يتعرض لهذه النخل . فمن عرضها ، جعل ثمرتها عنده ولا يسلمها إلى أحد ، حتى تقوم الرحى . ويأكل منها ، من يطحن بها . والنخل موقوفة على حالها .

ومن قال : ماله مدبر ، على فلان . فالله أعلم . لا نعلم فى تدبير المال شيئا .

وإن قال : ماله رُقبة على فلان . فلا نراه يثبت له شىء . ولم نرهم يجعلون الرقبة فى المال شيئا . وإنما يجوز الوقف ، فى المال والوصية . والصدقة فى المال جائزة . والتدبير فى المماليك جائز .

وإن قال ـ فى مرضه ـ : ماله وقف . فليس هذا بشىء .

ومن قال : مالى لورثتى ، من بعد موتى . ثم لورثتهم ، من بعد موتهم ، ما دام لهم وارث ، فهو لهم . قال ذلك ، أو لم يقل . وقوله هذا ، يثبت للأولين

الذين يرثونه . ولا يثبت لمن يأتى ، من ورثة ورثته ؛ لأن ملك ماله ، ينتقل إلى غيره ، بإقراره للأولين .

ومن لا يرى قوله : مالى لفلان إقراراً ، فلا يثبت ذلك اللفظ للأولين ، ولا للآخرين .

وإن قال : بستانى هذا ، وقف على ورثتى . لهم غلته . فإذا ماتوا ، فهو وصية منى للفقراء بذلك ، من مالى . وكان يخرج من الثلث ثبت ، إذا دخل فيه ، بوصية للفقراء ، وغلته للورثة ، فى حياتهم ، على قدر سهامهم . ولو جعله لواحد ، دون الجميع ، كانت الغلة لجميع الورثة بالوصية . ولا تثبت الوصية لوارث .

ومن قال : مالى هذا ، وقف على بنى فلان . فإذا مات بنو فلان . فهو على بنى فلان ، قوم آخرين . فإذا ماتوا ، كان وقفاً على الفقراء . فليس نرى هذا من فعل أصحابنا . وإنما سمعنا هذا عن المخالفين .

فإن فعل هذا أحد من المسلمين . وقال : مالى هذا وقف ، على بنى فلان ، لم أره إقراراً . وإن كان عطية فالعطية لا تثبت إلا بالإحراز .

وأما إن جعله وصية ، فى صحته ، وخرج من الثلث . وبنو فلان هم غير ورثته ، إلى أن مات . فأرى هذا يثبت . والله أعلم . وبه التوفيق .

* * *

القول السادس والثلاثون

فى الوصية والإقرار بالميراث والعطية

وما أشبه ذلك

وقيل : من أوصى لرجل ، بكل مال ، يرثه من أبيه . وأبوه حى . ثم مات أبوه قبله . ولم يرجع هو فى الوصية . ولم يجددها إلا وصيته ، فى حياة أبيه . فإن الوصية لا تثبت ، لأنها أسست على ما لا يملك .

ومن ورث هو وأخوه وأمه ، مالا من أبيه . ثم ماتت أمه . فورثها هو وأخوه ؛ ثم مات أخوه ، فورثه هو . ثم أقر لرجل ، بما ورث من أبيه . وهو يظن أن جميع هذا المال ميراث له ، من أبيه ، على هذا الوجه . ثم تورع . وأراد أن يمسك ، ما ورث من أمه وأخيه ، ويسلم ميراثه من أبيه . وعلى ذلك ، كان إقراره ولفظه . وأما نيته ، فعلى الجميع .

فعلى هذه الصفة ، لم أر أن يسلم إلا المقر له شيئا ، مما ورث من أمه وأخيه ، إذا لم يعلم ، أن له فيه حقا .

وإن علم سلمه إليه ، أقر له به ، أو لم يقر . وفى ما بينه وبين الله . فإذا علم أنه أقر له ، بما ليس له . فلا بأس عليه بإمساكه .

وأما فى ظاهر الحكم ، فإقراره جائز عليه وثابت .

وإن أقر له ، بما ورث من أبيه . وفيما ورث من أبيه شركة ، فى مال بين قوم ، ولا يعرفه المقر . ولا يدرى كم سهمه منه . فالإقرار ثابت جائز ، فى ذلك

كله ، ما عرف ، وما لم يعرف . ولا يحتاج الإقرار إلى معرفة ، إذا أقر بما ورث من أبيه ، ثبت له ما ورث من أبيه ، في كل شيء .

ومن باع ميراثه ، ممن ورث ، أو أعطاه إياه ، أو قضاه . وهما به عارفان . وميراثه مشاع . فذلك جائز ، إذا سمى كم هو من المال ، من ثلث ، أو ربع ، أو نحو ذلك .

فصل

والوقف : هو حبس الشيء ، المعين على ملك الواقف ، والتصدق بالمنفعة . ولا يلزم إلا أن يحكم به حاكم عدل ، أو يقول للوقف : إذا مت ، فقد وقفته . ولا يجوز وقف المشاع ؛ لأنه ضرر بالشريك . ولا يصح فيه القسم ، إلا للموقف، ما دام حيا . وإن حكم به الحاكم جاز .

ولا يجوز الوقف حتى يكون آخره لجهة ، لا تنقطع أبداً . وهو أن يكون آخره لشيء ، من أبواب البر ، مثل الفقراء والشذاء والجهاد والمساجد ، أو لشيء من أبواب البر الدائمة .

ويجوز وقف الأصول . ويختلف فيما سوى الأصول ، مثل الفأس والقدوم والمنشار والمسحقة والمسحاة والقدر والرحى والكتب والمصاحف والجنائز وما أشبه هذا . وما تجرى به المعاملة بين الناس .

فقول : يجوز فيه الوقف .

وقول : لا يجوز .

ويجوز حبس السلاح والكراع، للجهاد فى سبيل الله . ولا يجوز بيع الموقوف ولا تمليكه ، ويبدأ من غلته بعمارته ، وإن لم يشترطها الموقف .

وأما الهدم ، من بناء الوقف وآلته ، صرف فى عمارته . فإن استغنى عنه ، حبس لوقت حاجته ، وإن تعذر إعارة عينه ، بيع ، وصرف الثمن فى عمارته . ولا يقسم بين مستحقى الوقف .

ويجوز أن تجعل غلة الوقف ، أو بعضها والولاية إليه ، ما دام حيا . فإن كان الموقف ، غير مأمون ، نزعه الحاكم منه ، وولى عليه غيره ، ممن يؤمن عليه .

ومن بنى مسجداً ، لم يزل ملكه عنه ، حتى يخرج من ملكه ، بطريقة . ويؤذن فيه بالصلاة . ويكتفى بصلاة الواحد .

وفى بعض القول : بصلاة الجماعة .

والوقف فى المرض ، وصية تخرج من الثلث . والله أعلم ، وبه التوفيق .

قال المؤلف : هذا الفصل هو من القول الأول . والله أعلم .

* * *

القول السابع والثلاثون

فى الوصية والإقرار بالصداق
وما أشبه ذلك

وقيل فى امرأة ، أقرت واعترفت ، فى صحة من عقلها وجواز أمرها ، طائعة غير مكرهة : أنها قد تركت لزوجها ، جميع ما كان لها عليه ، من حق ، بحق له عليها . فإن كان ذلك ، فى صحتها ، ثبت الإقرار . وليس للورثة فيه خيار .

وإن كان فى مرضها . وحقها معروف ، من العروض والحيوان والنخل ، كان لورثتها الخيار ، فى فدائه بقيمته ، أو بإتمامه ، على ما أشهدت به .

وعن أبى سعيد ـ رحمه الله ـ فى رجل ، قال لولده : اذهب إلى زوجتى . فقل لها : إنها قالت . إنها تترك حقها .

فلما جاءها قال لها : إن أبى يقول لك : اتركى حقك .

قالت : كله لا . ولكن النصف .

فرجع الولد فأخبره .

فقال : ادعها إلىّ .

فرجع فدعاها إليه . وكانا فى معزل عنه . والولد عند جماعة من الناس .

فخرج الوالد إليه . فقال : خذ فلانا وفلانا ، فاذهبوا إليها .

فجاء الولد والقوم إليها . فقالت : اشهدوا ، أنى قد تركت لزوجى فلان ابن فلان ، كل حق لى عليه .

فقال الولد : قد استوفيتى ، من أبى فلان ابن فلان ، كل حق لك عليه ، من صداق ، أو غيره . ولا بقى لك عليه حق .

فقالت المرأة : نعم .

فقال أخو المرأة : هذا فيه مثنوية .

فقالت : لا . ما فيه مثنوية .

وكانت صحيحة العقل . وخرجا إلى الحج . وتوفى هذا الرجل .

وجاءت هذه المرأة ، تطلب حقها وقالت : إنه طلب إليها . ولم يعلم الوارث فعلى هذه الصفة ، فقد برىء الرجل ، من حقها . ولا رجعة لها فيه ، بعد موته ، ولو صح أنه طلب إليها ، إلا أن يصح أنه جبرها على ذلك ؛ لأنه إذا مات ، ماتت حجته . وليس لها على الورثة حجة ، بعد موته ، ولو صح أنه طلب إليها ؛ لأنه يمكن أن تكون دعت هى إلى ذلك ، من غير مطلب منه إليها .

وأما الولد ، فيجوز له أن يستفهمها على وجه الاستفهام ، إذا لم يعلم كذبها ، فى ذلك . ويعلم أنها تريد إلجاء ذلك ، بغير حق ، وأنها تكذب فيه .

فإذا علم أنها تكذب فيه ، لم أحب له استفهامها ، فى ذلك .

فإن فعل ، فقد قصر ، ولا إثم عليه ، فى ذلك ، إذا لم يطلبه إليها ، أن يلحقه بغير حق ، لم يأمرها بذلك ، ولم يعنها عليه . وإنما أراد بذلك استفهامها ، فيما أرادته .

وقيل فى امرأة ، أرادت أن تقر لأولادها ، بشىء من مالها ، فى مرضها ، فشق ذلك على زوجها ، فقالت له : أترضى أن أخلى لك حقى ؟

فقال لها : كل حق لك عليّ من صداق وغيره ، فهو لى .

فقالت له : نعم — إن مت — فماتت من مرضها . فهذا يقع فيه الاختلاف

بعض يجعله بمنزلة الإقرار .

وبعض يجعله ، بمنزلة الوصية .

فالذى يجعله بمنزلة الوصية ، يبطل ذلك ؛ لأن الزوج وارث .

والذى يجعله بمنزلة الإقرار ، يثبته له ، إذا ماتت .

وإن صحت من مرضها ذلك . فإذا لم تحدّ ، إذ ماتت، من مرضها ذلك ، فهو سواء . وإن حدّثته فى مرضها ذلك ، صحت منه .

نفى بعض القول : إن ذلك ينتقض .

ورجل أشهد لامرأته : أن عليه لها عشرين نخلة ، صداقاً لها عليه ، وما بقى من ماله ، فهو لابنه بحق ، فلما مات أصحت المرأة ، أن لها عليه أربعين نخلة .

فلها ما صح لها ، فى ماله بالبينة ، ويبطل قضاؤه لابنه ، فى المرض .

فإن كان فى ماله وفاء للمرأة ؛ وبقى منه شىء ، فهو لابنه .

وإن لم يبق شىء ، فالمـــرأة أولى ، ولابنه عليه ، ما بقى من ماله ، بعد العشرين .

فإن بقى له مال ، بعد ما يصح عليه . من الحق ، استوفى ابنه من ذلك .

وعن أبى سعيد — رحمه الله — فى امرأة ، أقرت أن جميع كل حق وصداق لها ، على زوجها فلان واستحلها به . وهو أربعمائة درهم وخمسون درهماً . . فقد استوفته منه ، وأبرأته فى جميعه ، برآن قبض ، واستيفاء بحـــق عرفته هى ،

ولم يعرفه هو . وليسه له بوفاء ، من حقه الذى له عليها . ولم يبق لها عليه شىء ، فى صداقها المذكور ، فى هذا الكتاب . ولا غيره ، بوجه من الوجوه .

فعلى هذا ، يبرأ الزوج من حقها ، على هذه الصفة .

وأما قولها : من ادعى عليه دعوى حق ، بوجه من الوجوه ، فهو ظالم له ، فهو حشو من القول .

فإن صح عليه حق، وادعى عليه أحد حقا، لم يكن ظالماً له، إذا كانت دعواه، على ما يوجبه الحق .

ورجل مرض ، فأرسل إلى شهود . فلما حضروا . قال : لزوجتى هـذه علىّ أربعون نخلة . انطلقوا إليها تترك عنى عشراً. وأعرفها بثلاثين نخلة أقضيها إياها . فقالت : ماأعطانى مقبول . فقال له أحد الشهود : دع عنك نيتك ، وأوف هـذه المرأة حقها ، الذى عليك . فعدّ لها أربعين نخلة ، فى مواضعها . وبرىء إليها منها بحقها . فهذا ثابت ، إذا كان عدلا ، لأمر القضاء، ورآه العدل قضاء. مثل صدقات النخل ، من بلدها .

وقول : للورثة الخيار ، إن شاءوا أتموا ذلك . وإن شاءوا نقضوه ، وقضوها أربعين نخلة . مثل قضاء صدقات بلدها .

وإن قال للشهود : قد بعت لزوجتى هذه ، بيتى هذا ، وما فيه ، بثلاثمائة درهم، من مالها . فهذا للورثة فيه الخيار — إن شاءوا أتموه. وإن شاءوا نقضوه وقضوها بما أقر لها به ، من الحق ، إن كان معروفاً .

وإن كان غير معروف ، بقيمة البيت ، وما فيه . وقضاء المريض ، فلا يجوز ، فى قول بعض المسلمين وهذه مثل الأولى .

وإن قال: بعت من مالها ، بنحو من ثلاثمائة درهم ، أو بثلاثمائة درهم . فأقل ما يثبت ، نحو الثلاثمائة درهم .

وقول : فى النحو . ينتقض شىء من الثلاثمائة درهم ، ولو درهما واحدا .وهذا يمكن أن يكون باع من مالها ، بغير أمرها ، يساوى أكثر من ثلاثمائة درهم ، بثلاثمائة درهم ، بغير أمرها . فيلحق عليه قيمة المال ، الذى باعه ليس الثمن الذى باعه به ووجب فى هذا ، أن يكون لها قيمة البيت ، وما فيه ، إن لم يتمه الورثة. فافهم ذلك . وإن حضر الورثة ، وسمعوا هذه الشهادة . وقال أولاده ، من غير هذه المرأة : إن هذا النخل قضاها أبونا أمَّنا . فأرى — فى هذا — إن كانت النخل فى يد الوالد . فالأولاد مدعون فى ذلك .

فقول : يثبت على الأولاد ، قضاء والدهم فى مرضه .

وقول : لا يجوز .

وأنا أحب أن لايجـــوز ذلك ، إذا كان للوالد مال . وتلحق المرأة ومال زوجها .

وإن لم يكن للوالد مال ، رأيت هذا جائزاً ، من فعل الوالد ، فى مال ولده ،

وإن لم يغير ذلك الوالد ، ثبت عليه فى الحكم ، على كل حال .

وإن لم يصح ذلك الولد بالبينة ، فلا يثبت له شىء بدعواه . فافهم ذلك . وذلك إذا ثبت قضاء الوالد ، فى بعض القول .

والذى نقول: إن قضاء الوالد، على كل حال منتقض. وتلحق المرأة مال زوجها، حيث ما كان . وللولد ما صح له بالبينة .

وأما ما أكل الوالد ، على ولده . فليس يزيل أصل ماله ؛ لأنه يجوز ذلك للوالد ، في مال ولده . ولا تكون حجة ، إلا أن يدعيه . وهو لا يغير . ولا ينكر . فإن ذلك يثبت له ، في الحكم . ويبطل مطلب الولد بعد موت الوالد . إذا ادعى ملكته الوالد . وهو لا يغير ، ولا ينكره .

وإن صح القضاء في النخل . فللنخل أرضها وسماؤها ، ولو لم يسم ، لأن الأرض تبع للنخل ؛ وقد يثبت ذلك القول ، في ثبوت القضاء ، في أول المسألة .

وقيل في رجل ، تزوج امرأة ، على صداق . فلما حضرها الموت . قال : إن عليّ لزوجتي ، كذا من الصداق ، صداقا لها عليّ . وهو أكثر مما تزوجها عليه . هل يثبت لها ، ما أقر لها به ؟

قال : نعم .

وإن قال : إن لها عليه كذا ، صداقها الذى تزوجها عليه . وهو أكثر ، لم يثبت .

والفرق بينهما أن الأول يجوز أن يكون لها عليه صداقان . والثانى : إنما قال الذى تزوجها عليه . وصح أنه تزوجها ، على أقل . والله أعلم . وبه التوفيق .

* * *

القول الثامن والثلاثون

فى الوصية باللقطة

وقيل فى امرأة ، لقطت دنانير . فسلمتها إلى رجل . فأتلفها الذى سلمتها إليه، أو لم يتلفها . إلا أن الذى لقط الدنانير ، ألزمها نفسه ، أو سلمها إلى غيره ومات . فأوصى إلى وصى له : بأن عليه كذا وكذا دينارا ، لقطة لقطها . فاعمل فيها ، بما يرى المسلمون . كيف يعمل . وأوصى هذا الوصى ، بهذه الدنانير . وما يجوز له ، أن يعمل فيها . فليعرّف هذه الدنانير ، إن كان لها صفة وعلامة ، تعرف بها .

فإن وجد لها من يستحقها ، بعلاقة ، أو بينة ، إلى سنة . وإلا فقد قيل : إنها تفرق على الفقراء . وإن جاء ربها ، خيّر بين الأجر والغرم . وهذا رأى المسلمين ، فى اللقطة ، فيما معنا .

وكذلك لو أن الذى سلمت إليه ، عرفته أنها لقطة وماتت . فيجب عليه أن يعرفها، إن كانت لها علامة . فإن عرفت بعلامتها ، دفعتها على ما يوجبه الحق . وإن لم تعرف ، كان تفريقها على الفقراء ، على ما وصفت لك

وإن ردها إلى من سلمها إليه ، وسعه ذلك ، إن قدر عليه .

وعن أبى الحسن ـ رحمه الله ـ فى اللقطة ، إذا أتلفها ملتقطها وضمنها ، فإنه يوصى بها لربها ، إن صح لها رب . ولا يوصى بالتخيير فيها ، وإنما التخيير ، فيما لا ضمان فيه ؛ لأن من أخذ اللقطة ليحفظها ، ثم تصدق بها ، قال بعض أصحابنا : لا ضمان عليه فيها . ولا وصية .

وقال بعضهم : يوصى بالتخيير لربها ، إن صح لها رب ، الأجر والغرم .

فأما المتعدى فيها . فعليه الوصية بها ، عرف صاحبها ، أو لم يعرفه . وهـو أن يوصى : أن عليه حقا، لمن لا يعرفه. فإن عرف ، دفع إليه ذلك الحق ، فى ماله .

وبعض قال : يوصى : أن كل حق يصح عليه لأحد ، يسلم إليه ، فى ماله . والله أعلم . وبه التوفيق .

* * *

القول التاسع والثلاثون

فى الوصية بالدين والدراهم والدنانير

وقيل فيمن أوصى : أن عليـــه من الدين كذا وكذا ، لمحمد بن على بن عبد الله ، من أزكى ، أو منح . أو من قرية من القرى . فيوجد فى ذلك البلد ، ثلاثة رجال ، كلهم محمد بن على بن عبد الله . فإذا لم يصح هذا ، لأحد منهم بعينه، بصفة يعرف بها ، أو حلة ، أو صناعة ، أو سبب من الأسباب ، يستحق به دون الآخرين ، كانوا فى الحكم سواء .

وإن أصح أحدهم ، أنه له دون غيره ، كان له . وإن ادعـوه جميعا . ولم يصح عليه لأحدهم بينة ، كان لكل واحد منهم اليمين ، على صاحبه ، على حسب ما يتداعونه ، ويراه الحاكم .

وإن نـكل أحد منهم عن اليمين ، على مايراها عليه الحاكم ، فى ذلك ، قطعت حجته ، من هذا الحق . وكان لمن حلف منهم .

وإن حلفوا جميعا . ففى بعض القول : إنه بينهم .

وفى بعض القول : إنه موقوف ، حتى يصطلحوا فيه ، على أمر ، أو يصح لأحدهم البينة ، فيستحقه دون صاحبه ، بوجه الحق . وكأنى أستحلى هذا القول فى الحكم . وأما فى الخلاص ، فأرجو أن ذلك يسع . والله أعلم .

ومن أوصى لرجل ، بمائة درهم ، بعينها وله ديون على الناس .

فقيل : إن له ثلث هذه المائة ، يوقف الثلثان منها . فإذا استخرجوا من هذا الدين ، ما يكون جميع هذه المائة والوصايا ، لا تجاوز الثلث ، فهو أولى بهذه المائة.

وإن زاد ذلك على الثلث ، كان الثلث فى الوصايا بالحصة .

وإن كان المال غير الدين ، تكون الوصايا ، أقل من ثلثه ، كانت المائة لمن أوصى له بها .

وإن قال فى وصيته : أعطوا فلانا ، حتى مائة درهم ، من مالى ، فهو جائز ويعطى مائة درهم .

وإن قال : إلى مائة درهم .

قال: يعطى مائة إلا شيئا يسيراً ، إذا قال : من مالى .

وقول : إن قوله: حتى مائة . وإلى مائة سواء ويعطى مائة .

ومن قال: أنفق على عيالى ، أو زوجتى، أو خادمى إلى ألف درهم، من مالك، أو من عندك فادعى أنه أنفق ، كما أمره . فعليه البينة ، على ما أنفق ، حتى تقول الزوجة والخادم : إنه قد أنفق عليهما ، ما ادعى من هذه النفقة .

وقول : إن هذا مثل التصديق .

فالذى يجيز التصديق ـ إذا حد له حداً ـ يجيز ذلك .

والذى لا يجيز التصديق ، لا يجيزه .

وإن قال له : أنفق عليهما عشرة آلاف درهم فى شهر .

فقال: القول فى ذلك، قوله مع يمينه ، إذا أقرت الزوجة، أو الخادم، بما ادعى

وهو مثل رجل قال لرجل: ادفع إلى غلامى هذا ، ألف درهم. فقال الغلام : إنه قد دفعها إليه . فالقول قوله .

وإن أنكر الغلام . فعلى الدافع البينة : أنه دفع إليه ألف درهم .

قال أبو سعيد ــ رحمه الله : إذا حد له حدًّا : أنه يدفع إليه ، أو ينفق إلى ذلك الحد . وليس عليه أكثر من ذلك . ولو دفعه على معنى قول أبى سعيد : إنه إذا حد له المولى حدًّا . فليس على المولى أن يرد عليه أكثر مما حد له ، ولو دفع الآخر إلى العبد ، وأنفق عليه أكثر من ذلك، لأنه أتلف ماله برأيه .

وإن أوصى لرجل بنفقة خمسة دراهم فى كل شهر ما عاش ، ولآخر بثلث ماله فإن الثلث بينهما. يأخذ الذى أوصى له بالثلث ، نصف الثلث، يصنع به ما يشاء . ويوقف نصف الثلث ، لصاحب النفقة ، ينفق عليه من ذلك، خمسة دراهم ، فى كل شهر ــ ما عاش .

فإن مات من قبل أن يستهلك ، نصف الثلث ، رد ما بقى ، على الموصى له ، بالثلث الأول .

وإن استقل صاحب النفقة ، ما عزل له، قبل أن يموت. فليس له غير ذلك .

وقيل : ولو أوصى رجل لرجل ، بمائة درهم بعينها . فوجد للموصى هذه المائة درهم . ووجد له ألف درهم على ملىّ أو غير ملىّ . ولم يوص الموصى بشىء من الوصايا إلا بهذه المائة درهم . فإنه يحكم له بمائة درهم . ولا تبطل الوصية بها . ولكن يسلم إليه ثلث المائة . ويوقف الثلثان ولا يسلمان إليه ، ولا إلى الورثة .

فإن صار إلى الورثة من الحقوق التى على الغرماء ، ما تكون المائة ، تخرج من ثلث ما حصل من الغرماء ، دفع المائة إليه .

وإن كان أقل من ذلك ، سلم إليه من المائة ، بقدر ما يخرج من الثلث ، من سائر ما يحصل من الغرماء مع المائة . وهى بحالها موقوفة ، حتى يصير الورثة إلى حقوقهم .

فإن بطلت الحقوق بوجه من الوجوه . وصح أنه لا يصل الورثة إلى شىء ، من مال الهالك . فحينئذ ما بقى من المائة ، الموصى بها بعينها للورثة .

فإن أوصى لرجل بهذه المائة بعينها ، ولآخر بمائة درهم . والمسألة بحالها ، فإنه يسلم إلى صاحب المائة ، ثلث المائة ويوقف باقيها .

فإن خرج من الدين ، حاصص الموصى له بالمائة المبهمة — الورثة ، فيما صار إليهم ، بعد أن يصير إليهم ثلاثمائة درهم . فيحاصصهم ، ولا يأخذ صاحب المائة شيئا ، حتى يستوفى صاحب المائة المبهمة ، ثلث مائة ، كما أخذ صاحب المائة ، ثلث المائة .

فإذا استوفى صاحب المائة ، ثلث المائة . فما خرج بعد ذلك ، من الدين ، كان للموصى له بالمائة المبهمة والمعلّمة نصفين . فيأخذ هذا نصيبه من المائة المعلمة . ويأخذ نصيبه من المال ، حتى يستوفيا حقهما . وما بقى للورثة .

فإذا صار للورثة من عند الغرماء خمسمائة درهم ، استحق الموصى له مائته . وإن صار لهم مائتان من الدين ، كان للموصى له بالمائة المعلمة نصفها والموصى له بالمائة المبهمة ، خمسون درهما ، مما فى أيدى الورثة . ولا يدخلون فى المائة المعلمة ،

بشيء على حال ، ا كان المـال قائماً ولم يأت عليه حال بطلان ، بلا شك في ذلك .

وإن أوصى لرجل ، بعبد بعينه . ولرجل بمائة درهم . فوجد له العبد ، وهو يساوي مائتي درهم ، ودين تسعمائة درهم . فإن الوصية تخرج من ثلث المال ، على حال . فيلحق الموصى له بالعبد ، ثلث العبد . ولا يسلم إليه العبد . ولكن يسلم إليه ، غلة ثلث العبد . ويوقف عليه العبد ، وثلث غلته . فإن استوفى في المال كله ، سلم إلى صاحب المائة ، مائة درهم . وأخذ الورثة ستمائة درهم وسلم إلى صاحب العبد ، عبده وغلته . فإن أغل العبد في ذلك ، ألف درهم ، أو أقل ، أو أكثر . فهو له ، وما أغل . ولا يدخل في ذلك الورثة .

وإن بطل المال كله ، إلا العبد وحده . فإن العبد ، يكون للورثة ، والموصى له به . وللموصى له بالمائة . فيكون للذى أوصى له بالعبد ، تسعاه وتسعا غلته . ولا يشاركه في ذلك الورثة ، ولا الموصى له بالمائة ، على حال . ويكون سبعة أتساع العبد للورثة . ويدخل معهم الموصى له بالمائة ، حتى يستوفى ، إن كان فيه وفاء . فإذا استوفى ذلك ، إن الورثة لا يقدرون ، على أخذ أموالهم .

وقيل في رجل ، أقر لفلان ، في منزلي هذا ، ثلاثين درهماً . ثم مات .

فقال الموصى له : يقوّم البيت . فما بلغت قيمته ، أخذت بها من أصله .

وقال الورثة : بل نعطيك دراهم ، كما سمى الرجل فليس له إلا الدراهم .

وعن أبي المؤثر — رحمه الله — في رجل ، أوصى بثلاثين ديناراً فنفذ منها

وصيته ، التى فى موضع كذا وكذا . فما بقى من هــذه الدنانير ؛ بعد إنفاذ تلك الوصية . فهو للفقراء والمساكين وصية . هل يجوز هذا ؟

قال : نعم .

قلت : أرأيت إن نظر إلى وصيته تلك . فوجدت خمسة عشر ديناراً . أو وجد موصى للهالك ، خمسة عشر ديناراً حاضراً . فأراد أن ينفذ منها الوصايا . ثم يبيع على مهلة ، من مال الموصى . ويعطى الفقرا.والمساكين ، الخمسةعشر دينارا الباقية ، بقيمتها عليهم . فأبى ذلك الفقراء وقالوا : قد علم أن لنا نصف الثلاثين دينارا ، ولأصحاب الوصايا النصف . وكل شىء أردت أن تعطيه أصحاب الوصايا ، فأعطنا مثله . كيف القسم بينهم .

قال : أرى أن يكون للفقراء النصف . وللموصى لهم النصف فإن شاء الوصى ، قسم مابينهم ، من الدنانير . وإن شاء قدم أحد الفريقين ، وأخر الآخرين . وباع من المال ، وأوفاهم جميعاً .

وإن تلف المال ، قبل أن يوفيهم جميعا ، ضمن للذين أخرهم ، نصف ما دفع للذين قدمهم ؛ لأنه إنما كان للأولين ، نصف ما دفع إليهم . وللآخرين نصفه . فإنما يضمن لهم ، الذى كان لهم . وإن نقص الثلث ، عن الثلاثين دينارا فهو بينهم بالحصص .

وإن أوصى أن تنفذ وصاياه ، من دنانير له معروفة . وما بقى منها ، فهو وصية لفلان . فإنه يبدأ بالوصايا ، ولو لم يبق من الدنانير شىء .

وكذلك إن قال : فما بقى من الثلث ، فهو كذلك . إنما يعطى ما بقى .

فإن لم يبق شيء ، لم يكن له وصية .

ولو وجدت الدنانير المحدودة ، أكثر من الثلث ، رجعت الوصايا منها ، إلى الثلث .

وإنما ثبتت الوصايا ، فيما يخرج منها ، من الثلث . فتنفذ الوصايا من ذلك . فإن بقى شيء ، فهو وصية لفلان وإن لم يبق شيء . ولم تنفذ الوصايا ، فلا شيء لفلان .

وإن أوصى أن تنفذ عنه وصاياه ، وما بقى من ثلث ماله ، فهو وصية لفلان .

وإن استفرغت الوصايا الثلث ، فلا شيء له . وتنفذ الوصايا . ثم ما بقى من الثلث ، كان للموصى له بالفضل .

وعن الحسن بن أحمد ـ رحمه الله ـ فيمن أوصى لصبيان يتامى ، وبالغين ، وأغياب ، بدراهم معلمة عدداً . والدراهم تختلف . منها شيء أكثر من شيء .

قال : أحب أن تقسم بينهم بالوزن ، إذا اختلف وزنها .

وعن سعيد بن قريش ـ رحمه الله ـ في الرجل ، الذى أوصى للفقراء بدنانير ، تفرق عليهم . ففى ذلك اختلاف .

قال بعض : تجزأ بالأجزاء ، وتفرق على الفقراء .

وقال بعض : تصرف وتفرق عليهم .

وإن أوصى بعشرة دراهم ، أو بعشرة دنانير للأقربين ، إنها تصرف وتفرق على الأقربين . وليس فى ذلك اختلاف .

وعن أبى الحسن — فيمن أوصى بعشرة دراهم ، تفرق عنه فى السوق . فإنها تفرق فى السوق ، الذى أوصى فيه على الفقراء . كل واحد بما رزق .

وعن أبى على — رحمه الله — فى رجل ، حضره الموت . وله على رجل معسر ، مائة درهم وأوصى له ، بثلثى المائة درهم . التى عليه . وخلف مائة درهم عيناً . وأوصى لرجل آخر بثلثها . ولم يخلف شيئا ، سوى هاتين المائتين .

فالجواب : أنه يضرب اثنان ، فى ثلاثة . فذلك ستة . فللموصى له بالثلثين ، الثلث من جميع الوصية . وهما سهمان من الستة . هى للمعسر ، ثلث ما فى يده . وهو سدس الجميع . وتقسم المائة التى خلفها ، على خمسة للموصى له ، الخمس من ذلك . وللورثة أربعة أخماس .

فإن أدى المعسر ، بقية الدراهم ، التى عليه ، قسمها أيضا ، على خمسة . فللموصى له الخمس والورثة أربعة أخماس .

قال أبو سعيد — رحمه الله — : فى هذه المسألة نظر .

وقيل فى قوم أوصى لهم رجل ، بألف درهم ، فيما بينهم . وليس لهم شهود إلا هم فشهادتهم لهم لا تجوز ، إلا أن يعلمها الورثة .

وقال أبو الحوارى : إن كان هذا الألف ، يخرج من ثلث مال الموصى . وقدروا أن يأخذوه من مال الموصى سرًا ، كان لهم ذلك .

وعن الأزهر بن محمد بن جعفر — فى الذى يوصى بمائة درهم ، للفقراء والأقربين ولم يقسم الدراهم بين الفقراء والأقربين . فالدراهم تكون على نقد بلد الموصى ، فى الزمان الذى أوصى فيه .

وقول : على نقد ، يوم تنفذ الوصية .

وقول: نقد يوم يموت الموصى .

وقيل فى رجل ، أخذ من رجل عشرة آلاف درهم ، فأثبت على نفسه ، خمسة آلاف منها وبينها . فنرى إن كان الذى أخذها مستحيلا لأموال الناس . فعليه الخمسة التى أثبت على نفسه إلا أن يصاب المال بعينه .

وإن لم يكن مستحلا لأموال الناس ، فهى عليه جميعاً .

وعن أبى الحوارى - رحمه الله - فيمن أوصى للمسلمين بدراهم . وأراد الوصى أن يفرق حبًّا عن الدراهم بقيمتها . فليس له ذلك . ويفرق دراهم - كما أوصى الموصى - على نقد البلد، يوم التفريق . وإن سمى بها دراهم، موصوفة من المزيف أو غيره من النقا ، أو غير ذلك من أجناس الدراهم ؛ فإنه يفرق كما سمى .

وإن لم توجد التى سمى بها ، أخرج بقيمتها بالصرف على نقد ، يوم تفريق الوصية .

وفى رجل أوصى بثلاثين ديناراً يدفع منها ، مايوجد فى وصيته التى شهد بها فلان وفلان لأقاربه . وتسلم إليهم . فما فضل من الثلاثين ديناراً بعد ذلك ، وصية للفقراء . فوجد فى وصيته تلك التى شهد بها فلان وفلان ، لقوم من أرحامه . كل رجل منهم بشىء مسمى وهم عشرة أنفس . فوُجد منهم اثنان ، قد ماتا . قبل أن يوصى هذا الهالك، بهذه الثلاثين الدينار، فى حياة الموصى ووجد منهم ثلاثة، قد ماتوا ، بعد الوصيا ، وقبل موت الموصى ووجد منهم واحد ، من ولد هذا

الخامس. وهو حى، له شىء مسمى ، معروف فى الوصية وبقى منهم أربعة أنفس، من ولد جده الرابع، أحياء بعد موته. فإنه ينظر إلى حصة هؤلاء الأربعة الأحياء ، الذين من ولد جده الرابع . فيدفع إليهم . وينظر إلى حصة الاثنين اللذين ماتا ، قبل وصية الهالك بالثلاثين ديناراً ، وإلى حصة الثلاثة الذين قد ماتوا ، فى حياة الموصى، وبعد ما أوصى بالثلاثين درهما . فيدفع حصته هؤلاء الخمسة ، إلى الورثة وينظر إلى ما بقى من الثلاثين ديناراً ، بعد ذلك . فتقسم على الفقراء . وليس للذى من ولد جده الخامس ، من هذه الثلاثين ديناراً شىء . ويعطى هذا الذى من ولده الخامس وصية من مال الموصى

فإن نقص مال الهالك ، عن هذه الوصايا ، ضربوا فى ثلث المال . كل واحد منهم بحصته . والله أعلم . وبه التوفيق .

* * *

القول الأربعون

فى الوصية بالبيت وما فيه

وقيل فيمن أوصى ببيته. وهو معروف ، وبما فيه من متاع . فإن كان يخرج، من ثلث ماله . فثابت لن تثبت له الوصية .

واختلف فى المتاع .

فقول : إن اسم المتاع يأتى على جميع الأشياء ، حتى الأصول .

وفى بعض القول : إلا الحيوان والأصول .

وفى بعض القول: على ما تخرج عليه لغة الناس، فى معنى المتاع، مع أهل ذلك البلد الذى فيه الوصية .

وإن أوصى له ، ببيته هذا وما سد . فبعض يقول : يثبت له البيت ، وما سد من الأصول والحيوان والأوانى ، وغير ذلك ، من جميع ما سد .

وبعض يثبت له البيت ، ويضعف ما سد .

وإن قال : قد أوصيت له ، بهذا البيت ، وما سد بابه . فيشبه أن يكون هذا والأول سواء .

وإن كان فى البيت أبواب كثيرة . فما سد الباب الخارجى ؛ لأن أبواب البيت داخلة فى الوصية ، إذا كانت مركبة . وهى منه .

وإن أوصى له ، ببيت فى داره . فله ذلك البيت وطريقه ، إلى أن يخرج ، من باب الدار . ولا يعطى بيتاً مذبوحا ، لا ينتفع به .

وفى الأثر : من أعطى رجلا ، أو أوصى له بدار ، وما سدت أبوابها . وفى الدار نخل ، إنها من الدار . وكذلك الدراهم .

وأما العبيد والدواب ، فقد جرى الكلام فيها بالاختلاف ؛ لأنه مما يدخل ويخرج ، ويجىء ويذهب .

وقال بشير : إن شهد الشاهدان ، على شىء من الرقيق والدواب : أنه كان فى الدار ، ساعة أشهد بها ، كان من الدار . وإن لم يصح ذلك فلا .

وعن أبى المؤثر ـ رحمه الله ـ فإن قال الموصى : قد أوصيت لفلان ، بما فى بيتى . وكل شىء كان فى بيته ، فى وقت ما أوصى ، من عروض ، أو حيوان ، أو عين ، أو حلى ، أو رقيق . فالوصية فيه ثابتة . وما كان داخــلا ، فى سقوف جدر البيت ، من داخل . فهو من الوصية . وما كان خارجاً من سقوفه ، فليس من الوصية .

وكذلك الكوى ، ما كان منها مختوماً . فما كان داخلا فيها ، فهو فى البيت. وما كان إلى خارج ، فليس من البيت وما كان نافذاً من البيت إلى خارج . فنحب أن لا يكون فى البيت ؛ لأنه لو حلف حالف ، أنه لايدخل هذا البيت ، فأدخل يده فى الكوى ، لم يحنث . وكل شىء أدخل فى البيت ، بعد ذلك ، فلا وصية فيه .

ولو مات الموصى ، وهــو فى البيت . وكل شىء كان فى البيت ، فى وقت ما أوصى الموصى ، فهو داخل فى البيت ، ولو مات الموصى . وهو خارج منه ، إذا كان يملكه الموصى ، يوم الوصية .

وإن قال الموصى : قد أوصيت لفلان ، بما فى البيت ، أو بما فى البيوت ، فالوصية باطل . إلا أن يعرف البيت ، أو البيوت شهادة البينة . ويكون ذلك ، فى ملك الموصى ، يوم يوصى .

وإن أوصى له ، بما فى بيته . فكل شىء ، أحاط به جدر بيته ، من الجنوز(١) والحجر والشجر والقصب والخشب المغمى عليها، والأوتاد المبنى عليها، والأوتاد الموتودة، والعرش والدعون والسماد ، والخشب المطروح ، والكنف ، والآبار . وكل ذلك داخل فى الوصية ، وتبع للبيت . وأما بستان الدار ، فلا يدخل فى الوصية .

وإن أوصى له ، بما فى بيته . وله بيوت . ولم تعرف البينة أيها . فله جزء منها ، على قدر عددها . وإن كان ساكنا فى واحد ، من بيوته . فكله سواء .

فإن أوصى ، بما فى بيته . وهو ساكن ، فى بيت غيره . وله بيوت ، غير ذلك ، أو لا بيت له .

فإن لم يكن له بيت ، وقعت الوصية ، على ما فى البيت الذى يسكنه .

وإن كان له بيوت . فإنما تقع الوصية ، على ما يملك . ولا تقع على ما فى البيت الذى يسكنه ، إذا كان له غيره .

وإن قال : قد أوصيت له ، بما فى بيتى الذى أسكنه . فإنما تقع الوصية على سكنه ، دون غيره ، كان يملكه ، أو لا يملكه .

وإن قال : ما فى بيتى الذى أنا فيه ، وقعت الوصية على البيت ، الذى هو فيه ، تلك الساعة خاصة ، دون سائر المنزل ، إلا أن يكون فى غير سقف ، مثل حجرة ، أو عريش ، وقعت الوصية ، على ما فى السكن كله .

---

(١) لغة بعض العمانيين . يسمى الحجرة جنوزا . وبعض يسميه صفة .

وإن قال : قد أوصيت له ، بما فى المنزل الذى أنا فيه . فإن الوصية تقع ، على ما فى السكن كله وليس هو مثل قوله : بيتى ، ولو كان فى بيت منه خاص .

وإن قال : دارى ، فهو مثل قوله : منزلى .

وإن قال : قد أوصيت بما فى سكنى . فإنه يقع ، موقع منزلى .

وكذلك قوله : مسكنى ، بمنزلة منزلى ودارى .

وإن أوصى له ببيته هذا . وهو فى بيت له ، لم يكن قوله هذا ، بموجب له ، حتى يسميه ، أو يشير إليه ، بما يعقل عنه .

وقال ابن محبوب — فى امرأة ، أوصت لجارية ، بالبيت وما سد .

قال : لا شىء لها ، إلا أن تقول : بيتى وما سد .

وإن قالت : ببيتى وما سد . فوجد لها ثلاثة بيوت .

قال : لها من البيوت بالحصة : كل بيت ثلثه .

ومن أوصى : أن يُبنى فى ماله ، أو من ماله مسجد ، أو بيت ، أو منزل ، لرجل آخر . فإنه يكون حده ، فى الطول والعرض والرفع فالطول والعرض ، مقام رجل . والرفع قامة رجل . والله أعلم .

ومن جواب أبى الحوارى — رحمه الله — فى رجل — أوصت له جدته ببيت ، فوقه سطح . وفوق السطح غرفة وللغرفة سطح غيره — فقال الوارث : إن ظهر البيت له .

وقال الموصى له بالبيت : إن له ظهر البيت ، وأرضه وسماءه

قال : إن كان البيت محدوداً ، تعرفه البينة . فجميع ذلك البيت ، للموصى له به . ما سفل وعلا ، وما استحق .

وإن كان البيت ، غير محدود . ولا تقف عليه البينة . فهذا شيء مجهول . ولا تثبت هذه الوصية ، إلا ما اتفق عليه الموصى له والوارث ، من هذا البيت .

وسئل أبو سعيد ـ رحمه الله ـ عن امرأة تقول : كل شيء فى منزلها هو لزوجها . وهى قاعدة فى المنزل . وفيها حلى وعليها كسوة .

قال : عندى أن هذا كله للزوج ؛ لأنه مال ، وفى المنزل .

ومن أوصى لفلان ، بسكنى بيته ، وغلة ماله حياته ، أو ما دام حيا ، أو إلى أن يموت .

قال : جائز .

وكذلك إن قال : قد أوصيت لفلان ، بغلة مالى ، ما عاش .

قال : له غلته ، ما عاش ، إلى أن يموت .

ومن أوصى بدار ، وما فيها . وفى الدار ـ وقت ما أوصى ـ عبيد وحيوان ودراهم ، وغير ذلك . ما الحكم فيه ؟

قال : أما الدراهم ، فليس للموصى له منها شيء ، بلا اختلاف .

وأما العبيد والحيوان ، ففيه اختلاف . والآنية والحب ، وغير ذلك للموصى له . والله أعلم . وبه التوفيق .

* * *

القول الواحد والأربعون

فى الوصية والإقرار

بالقماش والمتاع والآنية والرثة والثياب

عن أبى الحسن ـ رحمه الله ـ فى رجل ، أوصى لرجل ، أو أقر له بقماشه ، أو برثته ، أو بمتاعه .

قال : يثبت له كل شيء بيّنه ، ما سوى الأصول والحيوان ، إلا فى قوله : رثته . يدخل فيها الحيوان أيضا . ويدخل فى ذلك ـ السيف والترس والكتب والمصحف .

فإن قال: متاع بيته، أو رثة بيته، أو قماش بيته، لم يدخل ـ فى ذلك ـ المصحف، ولا الكتب ، ولا السيف، ولا الترس، ولا الأطعمة ، ولا الحيوان . ويدخل فيه سائر ذلك .

وأما قوله : متاعه وقماشه . فيدخل فيه كل شيء ، ما سوى الحيوان والأصول .

وإن أوصى له بآنيته ، لم يدخل فى الآنية ، المدية والمخاب . وإنما يدخل فيه آنية البيت .

وقوله: فى قوله : متاعه ، يثبت للموصى له، جميع ما كان للموصى ، من نخل وأرض وعبيد ، جميع ما كان له ، على هذا القول ، للموصى له ، والمقر له وهو قول أبى معاوية ـ على ما يوجد عنه .

وبعض يقول : إن المتاع ، على ما يخرج عليه ، لغة الناس ، من معنى المتاع ، فى البلد الذى فيه الوصية .

وعن جابر بن زيد ــ رحمه الله ــ فى رجل ، أوصى لامرأته ، بمتاع البيت . فإن لم يعرف. فما سده هذا الباب، فهو لفلانة . فهو إقرار. فما كان فيه ، من متاع، فهو لها .

والمتاع : هو كل شىء يتمتع الناس به، وينتفعون به، من الأمتعة فى بيوتهم ولست أرى الثياب ، ولا الحلى، ولا الذهب، ولا الفضة ، ولا الدواب، ولا العبيد ولا الحب، ولا التمر، ولا شيئا من الأطعمة، ولا الأصول، من متاع البيت . إلا أنى أحب أن يرجع فى هذا ، إلى قول العدول ، من أهل ذلك المكان . فما قالوا به عندهم : من متاع البيت، فهو منه .

وعن أبى معاوية ــ رحمه الله ــ فى رجل ، أوصى لرجل ، بجميع ما كان له ، من متاع ، بسمد نزوى .

قال : اختلف فى ذلك .

فقول : إن المتاع : ما كان من الآنية ، مثل الطست والجفنة والقصعة والتابوت . وما كان من الآنية ، التى يتأتى الناس بها ، فى بيوتهم للموصى ، فى سمد نزوى ، فهو للموصى له ، جميع ما كان للرجل ، من نخل ، وأرض وعبيد وحتم ودجاج وحب وتمر ودراهم وثياب وسيوف ، وجميع ما كان له فهو على هذا القول، للموصى له . وهو قولى .

وكذلك إن أوصى له ، بما فى بيته، أو فى داره ، من متاع .

وعن أبى عبد الله ـ فى رجل ، أعطى امرأته ، متاع البيت .

فقال: الحمار والجمل والبر والتمر والقطن، وأشباه ذلك، ليس من المتاع . وإنما المتاع : آنية البيت والله أعلم .

فصل

وقال بعض الفقهاء : إذا أوصت امرأة ، بثياب جسدها لفلانة . وتركت الموصية، ثياباً مقطعة، وثياباً لم تقطع، ولم تلبس. فإنما لها ما كان قطع. وما لم يقطع فليس هو من ثياب البدن ، إلا أن تكون أردية . فقيل : هى من ثياب البدن . لبستها ، أو لم تلبسها .

ومن هلك، وأوصى لامرأته، بكسوتها ومعاشها، فى ماله، حتى يموت، إلا أن يحدث حدثها .

قال : لها ذلك، فى ثلث ماله. والمعقول أن المعاش: هو الطعام .

وإن قال الورثة : قد أحدثت تزويجا ، أو قتلت نفسا ، أو ما يشبه هذا ، من الأحداث . فما أبطل وصيتها ، حتى تسمى بهذا الحدث . ما هو عند وصيته ؛ لأن حركاتها وقعودها وقيامها ، كله مما يحدث .

وقال أبو الحسن : لا تجوز الوصية للزوجة ، من زوجها ، ولا للزوج ، من زوجته ؛ لأنهما من الورثة . ولا وصية لوارث، إلا بحق .

وعن أبى سعيد ـ رحمه الله ـ فيمن أوصى ، بثوب من ثيابه . فوجد له أربعة أثواب : اثنان ساقطان واثنان غاليان فائقان ، فهو شريك فى الثياب كلها .

وإذا ثبت معنى الشركة ، كانت القسمة ـ عندى ـ بالسهم . ويكون له ثوب وسط ، إذا عدم منها الوسط ، كان له من كل واحد حصته .

وذلك أن الثياب تقوّم : الفائق ما يساوى ؟ والردىء ما يساوى ؟ ثم يكون ربع القيمة ، من هذه الثياب .

وإن وجد فيهن وسط ، لم يكن له إلا ثوب وسط .

وإن أوصى له، بثوب، فى ثيابه. فوجدله ثياب ، ليس فيها وسط، متفاضلات فى الرداءة والغلاء ما يكون ؟

فإن أوصى له بثوب، فى ثيابه ، أو من ثيابه . أو بثوبه الذى كان فى ثيابه، أو فى داره ، وغيّر الثوب ، ولم يعرف الثوب بعينه . ما يكون له إذا وجد له ثياب ؟

فإنه يكون له، فى هذا الباب، من الوصايا أوسطهن ، فى بعض القول .

وقول : أجودهن .

وقول : أردؤهن .

وقول : لايثبت له شىء، حتى يصح الثوب بعينه ؛ لأنه قد عينه . ثم لم يعرف .

وقول: بالأجزاء من الثياب، من كل واحد جزء .

وإن أوصى له بثوب، فى داره . فوجد له ثياب .

فقيل : يكون له أوسطهن. فإن لم يوجد له ثياب . فله ثوب من الدار ؛ لأن هذا من المودع .

وقول: لايثبت له ؛ لأنه يمكن أن يكون له ثوب ، فى الدار . والاختلاف فى هذا ، لأن المودع على ضربين . فبعض يثبته ، ويجعله مودعاً فيه ، فى الشىء المودع فيه . وبعض لا يثبته ، حتى يصح بعينه . ويكون من باب المودع، وسطا من الأشياء فى ثمنه . وإن كان فى ذلك وسط ، كان له منه وسط . ولا أعلم أن أحداً قال فى هـذا الباب : إنه يكون شريكا فى عدد ذلك الشىء الذى أوصى فيه . مثل الثياب والسيوف ونحو ذلك .

وكذلك على قول من يثبت ذلك ، إذا كان يمكن أن يكون فى ذلك الشىء موضوعاً، فهو فى مثل هذا ـ عندى ـ سواء ، على معنى ما قيل. والله أعلم. وبه التوفيق .

* * *

القول الثانى والأربعون

فى الوصية بالماء

والأرض وما أنبتت

ومن أوصى لرجل ، بثمن يوم ، من ماء فلج كذا وكذا ، كان ذلك ثابتاً فى الثلث ؛ لأن ذلك معروف . ولأن ذلك ليس معدوماً . ولأن ذلك قد يجوز فى شرط الصدقات . فيكون ذلك ثابتاً فى الوصية والصدقات ، ما لم يوص بمال غيره ، بمال محدود . وهو لغيره بعينه . فإذا وقعت الوصية منه ، على محدود ، من الماء . وهو لغيره ، بطلت الوصية ؛ لأنه أوصى له بمال غيره . ووصيته فى مال غيره باطلة .

وكذلك لو تزوج على ماء معروف ، محدود بعينه وهو لغيره ، كان ذلك باطلا إلا أن يثبت للزوجة . فإن وقع الجواز على ذلك ، كان للمرأة صداق مثلها ، من نسائها ، أو صداق مثلها من النساء ، إن لم يكن لها مثل نسائها . ولو كان للموصى ، فى ذلك الفلج ، ما أوصى من يوم ماء ، من فلج كذا وكذا . ولم يقل: من مائى. فإن للورثة الخيار - إن شاءوا أعطوه من مائهم . وإن شاءوا ، اشتروا له ثمناً ، من ذلك الفلج وأخذوا ماءهم . ولو قال: من مائى منه، ثبت للموصى له منه ، ثمن من مائه ، من ذلك الفلج .

وإن أوصى له، ثمن يوم من ماء ، من فلج كذا وكذا ، من مالى. فهو بمنزلة الأولى . وللورثة الخيار .

وكذلك لو أوصى له بثمن ماء ، من فلج كذا وكذا ، من مائى ولم يقل: منه . فللورثة الخيار ــ إن شاءوا أعطوه من مائه . وإن شاءوا ، اشتروا له ، من ماء ، من ذلك الفلج ، من ثمن مائه الفلج .

وإن أوصى له بماء ، من فلج معروف، ثبت ذلك ، إذا كان مبهماً .

وإن كان معلماً ، لم يثبت . إلا أن يكون الماء للموصى .

ومن أقر ، أو أوصى: أن له يوماً، من ماء فلج كذا وكذا . فذلك للمقر له والموصى له به ، حتى يقول : من مائى .

وكذلك لو أوصى له ، أو أقر: أن له نصف يوم، أو ربع يوم، من يوم كذا وكذا ، يوم معروف باسمه ، فى الفلج . وله فى غير ذلك اليوم ، فى ذلك الفلج ، ربع يوم ، أو نصفه . فإن ذلك لا يثبت ، حتى يقول: من مائى .

وقول : يثبت له ، فى هذا الموضع ، ربع حصته ، من ذلك اليوم ، أو نصف حصته، بمنزلة غيره من المشترك؛ لأن هذا اليوم، من آد الفلج، ليس سبيل شركته مثل شركة الشركاء ، من الأصول والعروض، التى لا يقدر الشريك، على أخذ حقه إلا بمقاسمة شريكه ؛ لأنه لو أقر أن له ثلث هذه القطعة ، أو ثلث هذا الدار . وله فى ذلك الثلث، كان له ثلث حصته، من جميع ذلك المقدار ، ما يستحق ويقع له .

وكذلك الحيوان والعروض والأمتعة والمشتركة ، مما يكال أو يوزن . أو مما لا يكال ، ولا يوزن . فإن كان له الشىء كله ، كان له جملة ما أقر له به .

وكذلك هذا اليوم من الماء ، إن كان له كله . فأقر له بثلثه ، أو ربعه ، كان له ما أقر له به .

فإن كان له ، نصف هذا اليوم ، فأقر : أن له نصفه ، لم يكن له منه شيء ، حتى يقول : من مائى . وإن كان له ثلث نصف ذلك اليوم . ولم يقل : من مائى . فإن له سدس ذلك اليوم ، من مائه ، لا محالة ؛ لأنه إنما ينظر إلى جملة ما فى هذا اليوم لغيره فتلقى عنه ما أقر به ، ولم يثبت عليه ، ما فوق ذلك . والله أعلم .

فصل

ومن أوصى لآخر بأرض . وفيها زرع . والوصية فى المرض .

فبعض قال : إن كان الزرع مدركا ، يوم يموت الموصى . فهو للورثة . إلا أن يستثنيه الموصى الموصى له . وإن كان الزرع ، لم يدرك ، فهو الموصى له بالأرض ، التى فيها الزرع .

وقول أبى سعيد : إن الزرع للموصى له بالأرض ، كان مدركا ، أو غير مدرك .

ومن أوصى لأقربائه ، بعشرة أجرية بر . ولم يسم بأى نوع من البر . فإن كان الموصى زراعة بر ، أخرج الوصى ، من زراعة الميت ، ما شاء من الأصناف . ويجوز له ذلك — إن شاء .

وإن لم يكن الميت زراعة ، اشترى له حبا وسطا من البر . ولم يقصد إلى حيف على أحد . وإن سمى بصنف من البر ، أخرج الوصى وسطا ، من ذلك الصنف . كان من زراعة الموصى ، أو بشراء . فإنما يعطى الوسط من ذلك .

والله أعلم . وبه التوفيق .

* * *

القول الثالث والأربعون

فى الوصية بالغنم والإبل

وقيل فى رجل ، حضرته الوفاة . وله مائة شاة . فقال : إذا مت . فلفلان عشر شياه ، من غنمى هذه . فمات الرجل ، ونتجت الغنم جميعا ، أو بعضها .

قال أبو زياد — رحمه الله — : إن كانت الغنم نتجت جميعا، أعطى عشرا من أوساط الغنم بنتاجها . وإن لم تنتج بعضها ، نظر إلى عشر شياه ، من أوساطها . فإن كن أنتجن، أعطيهن مع أولادهن . وإن كن لم ينتجن ، أعطيهن بلا نتاج . وهو رأيه .

وإن كان الموصى : سمى بالعشر ، فنتجن بعد مـــوته . فهن وأولادهن ، للموصى له . وإن كن لم ينتجن ، فلا شىء إلا هن .

وكذلك إن زادت ، أو نقصت . وإذا لم يسم بشىء بعينه . وإنما قال : بعشر شياه ، من غنمه إليه . فله من شياهه ، يوم يسلم ذلك ، من أوساط غنمه . ولا شىء فى النتاج .

وإن أوصى لرجل ، بشاة من ماله ، ولآخر بشاة من غنمه . ولآخر بعشرة دراهم ، ولآخر بثلث ماله . ولم يوجد له إلا شاة واحدة . قيمتها عشرة دراهم ليس له إلا هى من المال . فإن الوصايا كلها ، ترجع إلى ثلث المال . وهو ثلث الشاة التى خلف ، ووجدت الشاة التى تركها وسطة من الغنم فإن صاحب الشاة التى من غنمه ، تضرب له بثلاثة أسهم ، فى ثلث الشاة .

ويضرب لصاحب الثلث بسهم ، من ثلث الشاة .

ويضرب لصاحب الشاة المبهمة ، بثلاثة أسهم . فذلك ثلاثة عشر سهماً .

فيقسم ثلث الشاة ، إلى ثلاثة عشر سهما ، ، مضروبا فى ثلاثة . فذلك تسعة وثلاثون سهما ، لصحة الوصية من ذلك .

فلصاحب الشاة المبهمة ، والتى من ماله ــ إن شاء الورثة ــ ستة أسهم ، من ثلاثة ، من ثلاثة عشر سهما ، من ثلث الشاة . وإن شاءوا ، من شاة وسطة ، من غيرها .

وإن اتفقوا على دراهم . فقيمة ذلك ، برأى العدول . والذى أوصى له ، بعشرة دراهم أربعة دوانق ونصف . وبجزء من ثلاثة عشر جزءاً ، من نصف دانق ــ إن شاء الورثة ، أعطوه من ثلث الشاة وإن شاءوا ، أعطوه من غيره . ولصاحب الثلث وصاحب الشاة التى من غنمه ، أربعة أسهم ، من ثلاثة عشر سهما ، من ثلث الشاة . ليس عليهم أن يخرجوا من الثلث ، إلا أن يريدوا ذلك ، باتفاق منهم والورثة .

وإن قال : إن مت ، فلفلان عشر شياه ، من غنمى هذه . فمات الرجل ، ونتجت الغنم جميعاً ، أو بعضها .

قال أبو عبد الله : إن له من نتاجها ، بقدر عشرة .

وقول : ليس إلا عشر من غنمه تلك ؛ لأن هــذا من المضاف وليس من المعلم .

وإنما له العلم إذا أوصى له ، بعشر شياه بأعيانهن . فله ما زاد ، وعليه ما نقص من ذلك ، بعد موت الموصى .

فإن زادت ، قبل موت الموصى ، فنتجت ، ثم مات الموصى ، فإنما له الشياه والنتاج للورثة : ورثة الموصى .

ويوجد مثل هذا القول عن الربيع .

ووقف عن هذه المسألة ، أبو الوليد ـ رحمهم الله ـ .

وإن أوصى له بشاة ، من غنمه ، فمات وله عشر شياه ، متن كلهن ، حتى بقيت منهن واحدة ، كانت له تلك الشاة ؛ لأنها من غنمه يوم قضى الوصية . فإن ماتت الغنم كلها ، قبل موت الموصى، إلا شاة ، كانت له تلك الشاة . فإذا خرجت من ثلث مال الموصى ، أنفذت الوصية ، ولو لم يبق للموصى ، إلا تلك الشاة ، كان له ثلثها . وللورثة ثلثاها . والله أعلم .

فصل

وسأل عما يدخل فى المتاع والرثة والآنية .

الجواب : كل ما يتمتع به الناس ما خلا السلاح والذهب والفضة ، فهو متاع .

وأما الرثة ، فكل ما فى البيت ، ما خلا الذهب والفضة والحل والحب والتمر والمأكولات كلها ، لا تدخل فى الرثة .

وأما الآنية ، فهى الأوعية .

وأما الماعون ، فكل ما يتمعن به الناس ، ويعيـــيره بعضهم بعضاً للمتاع .

والله أعلم .

وعن أبي سعيد — رحمه الله — في رجل ، أوصى لرجل ، بجمـل من أباعره .

فوجد له جمال صغار ، مثل بنات مخاض ، وبنات لبون . أيكون له وسط منهن ، أو يكون له وسط من الجمال فيهن .

فمعى أن يكون له جمل وسط ، في نوقه هذه ؟ لأنه إذا لم يوجد له جمال ، ووجد له نوق ، ما لا يقع عليه اسم الجمال . فإنما هو عندى ، مثل المودع .

وكذلك لو أوصى له ببعير ، في إبله وجماله . وكان مثل الأول . فمعى هو سواء .

فإذا خرج ، وقع الاسم ، على مايخرج مضافاً إليه من الأسماء الموجود، كان له أوسطهن ، كان له ما كان صغاراً ، أو كباراً .

وإن خالف الاسم الأسماء والمعانى . كان بمنزلة المودع عندى ، وكان له أوسط من ذلك النوع ، الذى جعل الوصية منه ، وأشبه المودع .

وإن وجد له جمال ذكور ، وقد أوصى ، ببعـــير من جماله ، أو بجمل من أباعره . ووجد له نوق . ففي بعض معانى القول ، تبطل معى الوصية ؛ لأن النوق ليست بجمال .

ويخرج في بعض معانى القول : أنها يلحقها اسم الجمال . ويكون مودعاً .

وكذلك الأباعر — عندى — مثل الجمال ؛ لأن البعير — عندى — من أسماء الذكران ، من الإبل من الجمل ، وأرجو أن يلحق ذلك كله ، معنى الاختلاف .

وكذلك إن أوصى له ، بناقة من نوقه ، أو بجمل من نوقه ، فإنه يكون من المضاف إلى نوقه .

وقوله : جمل من نوقه ، يكون مودعاً ، وليس بمضاف ؛ لأنه من غير اسمه .

وقوله : بناقة من نوقه ، يكون مضافا ؛ لأنه منه ، مسمى به ، من تسمية الشيء الموصى به .

واختلف فى الأباعر والجمال .

فقول : يشترك فيها اسم الذكور والإناث .

وقول : لا يقع عليهن اسم الجمال ، فى معنى التسمية .

وإن أوصى له ببعير ، من إبله . فله جمل وسط ، من إبله .

وإن أوصى له ، بجمل فى أباعره ، فهو مثل قوله : فى إبله .

والإبل تقع على الذكران والإناث ، والصغار والكبار . وكذلك الأباعر .

وإن أوصى له بجمله . فلم يوجد له جمل ، ووجد له ناقة . فالوصية باطلة .

فأما إن أوصى له بناقة ، فلم يوجد له ناقة . ووجد له جمل ذكر ، فالوصية . باطلة .

وإن أوصى له بناقة ، لم يوجد له ناقة ، ولا جمل ، كانت الوصية ، فى ثلث ماله ، يشترى له .

وإن أوصى له بجمل . فوجد له جملات ، فله أحدها

وإن اختلفا . فله من كل واحد نصفه ، يجمع له ذلك فى واحد .

وكذلك إن أوصى له بجمل من جماله . وإن كانت الجمال أكثر من اثنين .
وقد بينا ذلك ، فى باب المضاف .

وإن أوصى له ، بناقة من إبله . فوجد له إبل ذكران ونوق . فإن كان فى
إبله ناقة ، وسطة من النوق ، كانت له . وإلا كانت له ناقة وسطة ، فى ثمن إبله .

وكذلك إن قال : ناقة من جمالى ، أو ناقة من أباعرى .

وإن أوصى له بجمل ، فوجد له جمال ذكور ونوق . فإن له جملا وسطاً ،
من جماله .

فإن لم يكن فى جماله ، جمل ذكر وسط ، كان له جمل ذكر وسط ، فى
ثمن جماله ، الذكران منها والإناث .

وقول : إن الجمال إنما تقع على الذكران من الجمال .

فعلى ذلك القول : إن له أوسط جماله الذكران . ولا يدخل فى الإناث
بشىء . ولو لم يكن على هذا القول إلا جمل واحد ، فهو له ؛ لأنه جمل من جماله .

وإذا لم يكن له من النوق شىء . وكان له جمال ذكور فأوصى له ، بجمل
من جماله . فله الوسط من جماله ، ولو لم يوجد إلا واحد ، وهو من المضاف ،
فى هذا الوجه .

وإن كان له نوق . وقال : جمل من جمالى . ففيه قولان :

أحدهما : أنه مضاف ، فى جماله الذكور . وله الوسط منها .

وقول : إنه مودع ، فى جماله الذكور منها والإناث .

فإن كان فيها ذكر وسط . وإلا كان له جمل ذكر وسط ، فى ثمن جميع جماله ، الذكور والإناث . والله أعلم . وبه التوفيق .

* * *

القول الرابع والأربعون

فى الوصية بالسيف

ومن أوصى لرجل بسيفه هذا . ولم يذكر الغمد ، ثبت له السيف دون الغمد ؛ لأن الجفن غير السيف ، فى الشمسية .

وقول : له السيف بجفنه وحليته ، إذا خرج من الثلث .

وقول : له النصل ، والحلية على القائم ، بما حمل السيف سوى الجفن .

وإن أوصى بسيفه لفلان ، ثم أوصى بنصله لآخر . ففى بعض القول : فالنصل للآخر منهما . وللأول القائم ، وما عليه .

وفى بعض القول : يكون النصل بينهما نصفين . وللأول القائم ، وما عليه .

وعن أبى الحوارى ـ رحمه الله ـ فيمن أوصى بشىء من الآنية . مثل سيفه وترسه ودرعه ، وأشباه ذلك . ولم يعرف الشهود سيفه ، ولا ترسه ، ولا درعه . ففى الحكم ، لا يثبت له شىء من ذلك ، إلا بما شهدت البينة العادلة به بعينه . ولا يسع الوارث أن يتمسك بشىء من ذلك النوع ، إذا كان قد علم بالوصية .

وإن علم الوارث ، أن له سيفاً ، أو ترساً ، أو درعاً ، أو ما أوصى به . فهو للموصى له به ، ولو لم يعرف بعينه ، إذا عرف أن هذا للموصى ، إذا قال : سيفى ، أو ترسى ، أو درعى لفلان ، فهو ثابت .

وإن قال : السيف ، أو الدرع لفـــلان . فهذا لا يثبت . ويسع الوارث التمسك به .

وإن أوصى له بسيف . فوجد للموصى سيفان

فقول : أضعفهما .

وقول : له من كل واحد نصفه .

وقول : له أفضلهما . والله أعلم . وبه التوفيق .

* * *

القول الخامس والأربعون

فى الوصية بالشىء الذى يكون فى غيره كان من جنسه أو من غير جنسه

وقيل فيما عرض على أبى الحوارى ـ رحمه الله ـ قال : ولو أوصى له ، بهذا الجراب المروى ، أعطيته الجراب ، وما فيه .

وإن أوصى له ، بحنطة فى جواليق ، أجزت الحنطة . ولم أعطه الجواليق .

وإن أوصى له بسيف ، أعطيته السيف وجفنه وحليته ، إذا خرج من الثلث .

قال غيره : إنما له السيف النصل ، وما حمل ، والحلية على القائم بما حمل السيف والجفن . وما حمل ليس من السيف .

وإن أوصى له بسرج ، أعطيته السرج ، وما حمل من متاعه .

ومن أوصى له بقبة ، أعطيته القبة واللبود .

وإن أوصى بحجلة . فله الكسوة ، دون الميدان .

وإن أوصى له ، بسلة زعفران ، أعطيته الزعفران ، دون السلة .

وإن أوصى له ، بهذا العسل . وهو فى زق ، أعطيته العسل ، دون الزق .

وكذلك السمن والزيت ، وما أشبه هذا .

وقول : إذا أوصى له ، بسلة هذا الزعفران ، كان له السلة ، وما فيها .

وكذلك جوالق هذه الحنطة ، وزق هذا العسل .

وإن أوصى له ، بهذه السلة والجوالق ، أو الجراب ، أو الصندوق ، كان ذلك وما فيه ، الموصى له به ، إلا البيت ، فإنه إذا أوصى له بالبيت ، أو أقر له بالبيت . فلا يكون له ما فيه ، حتى يقول : وبما فيه .

وقيل فى قوله : هذه الجوالق ، وهذا الصندوق باختلاف .

بعض قال : تكون له الجوالق ، والصندوق ، وما يكون فيه .

وكذلك الجراب والزق .

وأما إذا سمى فقال : جوالق هذه الحنطة ، وزق هذا العسل ، وكيس هذه الدراهم ، وصندوق هذه الدنانير . فهذا ثابت ، بما فيه من الثلث ، فى الوصايا . ومن رأس المال ، فى الإقرار .

وعن أبى محمد إبراهيم بن محمد السمالى ـ فى رجل ، أقر لوارث ، أو غير وارث ، بفانية له ، فى بيت فلان ـ والشهود لا يشهدون على عين الفاتية ، التى وجدت ، فى بيت فلان . هى لمن أقر له بها، إذا لم يوجد للهالك ـ فى بيت فلان ـ فاتية غيرها ، ولو لم يشهد الشهود ، على عين الفاتية .

وإن أقر بالفاتية التى له . ولم يقل : بما فيها ، لم يثبت إلا ظرف الفاتية . ولا يثبت له شىء ، مما فيها .

وإن أقر له ، بالفاتية وما فيها . فتثبت له الفاتية ، وما فيها ، من جميع الأشياء ، من الذهب والفضة ، والصوغ والثياب ، وغير ذلك . مما يوجد فى الفاتية ، ولو كان أوانى ، أو فانية صغيرة فى وسطها ، أو صندوق ، أو غير ذلك.

والله أعلم .

فصل

وقال أبو سعيد ـ رحمه الله ـ فى رجل قال : قد أوصيت لفلان بكسوتى ، إن له كسوته التى اكتساها . وثبت عليها اسم كسوة ، كانت على جسده ، أو لم تكن على جسده .

وكذلك إن أوصى بسلاحه ، كان له جميع سلاحه ، ما لبسه ، وما لم يلبسه ، مما وقع عليه اسم السلاح ، من الحديد والخشب المتخذ للسلاح . والله أعلم . وبه التوفيق .

* * *

القول السادس والأربعون

فى الوصية فى البر

وأمر الموصى للوصى

أن يضع ثلثه حيث أراد

واختلفوا فى الرجل، يوصى بثلث ماله ، فى البر .

فقال بعضهم : يكون فى القرابة ، لأنه أراد القربة إلى الله — جل ذكره . وأفضل ما يتقرب به العبد إلى ربه — عند الموت — بر الوالدين ، وصلة الرحم .

وقال آخرون : يجعله فى وجوه القربة إلى الله تعالى ، على ما يراه هو ، من ذلك .

وقول : إنه يرجع إلى الورثة ، إذا لم يبين ، فى أى وجه يصرف من وجوه البر .

وإن قال : قد أوصيت بثلث مالى، فى أولى البر . فإنه يكون للأقربين .

وفى رجل أوصى بعشرين درهما، تنفذ فى أفضل الوجوه فالأقربون أحق بها. ونحب أن يجعل منها للفقراء الخمس .

وسئل أبو عبد الله — رحمه الله — عن رجل ، حضره الموت . وله مال فأراد أن يوصى لأقاربه ، من ثلث ماله. هل يجب عليه ، أن يوصى للفقراء بشىء ؟

قال: أما الوصية للفقراء ، فخير يقدمه لنفسه . والله أعلم .

فصل

ومن أوصى بثلث ماله : أن يضعه وصيه حيث أراد . فالوصية جائزة .

وللوصى أن يضعه ، حيث أراد . ولا يضعه إلى عبيده ، ولا لنفسه .

وعن أبى عبد الله ــ رحمه الله ــ إنه لا يحب أن يضعه على نفسه . فإن فعل ذلك، لم يحرم عليه .

وإن لم يضعه حتى مات الموصى إليه ، رجع إلى ورثة الأول .

وإن أوصى الموصى : أن ينفذ ذلك عن الميت ، فى كذا وكذا . فذلك جائز .

قال أبو سعيد ــ رحمه الله : إذا أوصى أن ينفذ عن الميت ، فى كذا وكذا ، قد جعله .

وأما إذا أوصى إلى غيره ، أن يجعله حيث شاء ، لم يجز ذلك ، لأنه لم يجعل له ذلك . ولا أوصى له ، بوصية ثانية .

وإن أوصى . وقال : ثلثى يضعه صبى ، حيث أراد .

فقيل : إن الثلث يحبس إلى بلوغ الصبى . فإن بلغ ؛ فعل فيه ما أراد .

وإن مات ، قبل أن يبلغ الصبى ، رجع الثلث ، إلى ورثة الميت الأول .

فإن كان للميت الأول وصى .

فقول : يكون الثلث ، على يدى وصيه ، إلى بلوغ الصبى .

وإن لم يكن له وصى ، ومنع الحاكم الثلث ، على يدى عدل ، إلى بلوغ الصبى .

وما لم يبلغ الصبى ، فلا تجوز الوصاية إليه ؛ لأنه لا يجوز فعله .

وقال أبو الحسن : إذا كان الصبي ، يعقل الوصية وأنفذها ، حيث أراد .
وكذلك في سائر الوصايا .

ومن أوصى إلى رجل وقال له : اجعل ألف درهم ، من مالي ، حيث شئت ، أو حيث ما تشاء ، أو فيما شئت ، أو حيث أردت . ففي الحكم : جائز له أن يأخذ لنفسه ، ولولده ، أو حيث شاء .

وأما من جهة التنزه . فنحب له أن يجعلها ، في سبيل ، من سبل المعروف .
وإن أعطاها الفقراء ، كان له ولولده حظ ، إن كانا فقيرين .

وإن أوصى إلى رجلين : أن يضعا ثلثه ، حيث شاءا ، أو يعطياه من شاءا . فاختلفا في ذلك . فقال هذا : نعطيه فلاناً . وقال هذا : نعطيه آخر .

قال : فيقسم الثلث نصفين . فيعطي كل واحد منهما ، النصف لمن يشاء .

وقال آخرون: لا يكون لواحد من الرجلين قليل ، ولا كثير ؛ لأن الوصيين لم يجتمعا على واحد منهما .

قال أبو سعيد : أما الذي أوصى إلى رجلين بثلثه ، يجعلانه حيث شاءا . فيخرج على معنى ما تقدم ، من الاختلاف ، إذا ثبت معنى الوصية إليهما وجعلاه حيث تجوز الوصية ، من الموصي ، على اتفاقهما واختلافهما .

ومن أوصى إلى رجل ، بثلث ماله ، يضعه حيث أراد . فليس له أن يضعه لأحد ، من ورثة الموصي .

ومن أوصى ، برأس من رقيقه وسماه ، أن يباع ، ويجعل ثمنه ، حيث أراد المسلمون ورأوا . فذلك جائز .

فإن كان له أقارب ، جعل فيهم . وإن لم يكن له أقارب ، جعلت حيث شاءوا ، برأى ذوى الرأى .

وقيل فى رجل ، أوصى لزوجته بثلث ماله ، تجعله فى فداء أولاده ، من السلطان الجائر ، يؤدونه فى الخراج ، الذى يطالب به أولاده .

قال : لا يبين لى ثبوت مثل هذا .

وإن أوصى لها بثلث ماله ، تجعله حيث شاءت من التبعات ، التى يلزمها ، من قبل أولاده .

قال : لا يبين لى ثبوت مثل هذا .

وإن أوصى لها ، بثلث ماله ، تجعله حيث شاءت ، من أبواب البر . فجائز لها ذلك ، ما لم تجعله فى ورثته .

ومن أوصى بوصية . ورد قسمها إلى المسلمين، جعلوا للفقراء الخمس ، وللأقاربه أربعة أخماس .

وإن أوصى للفقراء والأقربين . فللفقراء الثلث . وللأقربين الثلثان .

فصل

وقيل : من أوصى ، بما بقى من ثلث ماله . ولم يوص لأحد بشىء . فالثلث كله للموصى له ؛ لأنه باق كله .

وإن أوصى فيه لأحد بشىء ، قبل هذه الوصية وبعدها . فهو سواء . ويخرج ذلك منه . والباقى للموصى له

وقال الربيع : إذا سأل الموصى ورثته ، عند الموت ، أو فى الصحة . فأجازوا له : أن يوصى بأكثر من الثلث وبيّن الزيادة . ورضوا بذلك . فليس لهم أن يرجعوا فيه .

وإن لم يبين لهم الزيادة على الثلث . كم هو ؟ فلهم أن يرجعوا فيه ، إن كان أسرف فى ذلك .

وقول : لهم أن يرجعوا ، ولو بيّن لهم ؛ لأنهم أذنوا له ، فيما لا يملكون. هكذا عن سليمان بن الحكم .

وإن أتموا — بعد موت مالكهم — ما أوصى به ، فهو تام . وليس لهم رجعة ، كان من الأصول ، أو من الأمتعة . والله أعلم .

وقال أبو سعيد — رحمه الله — : لهم الرجعة ، ولو أتموا بعد الموت ، إلا أن يعرفوا ما أتموه .

وقول : ليس لهم الرجعة ، ولو لم يعرفوا ما أتموا ، إذا أتموا بعد الموت . والله أعلم .

فصل

وقيل فى رجل ، أوصى لابنه ، بمثل ما أعطى ابنه الآخر ، وبثلث ماله لرجل قال : يخرج الدين من رأس المال . ثم يأخذ الرجل ، ثلث بقية المال . ثم الولد مثل ما أعطى أخاه .

قال أبو سعيد ـ رحمه الله ـ : هذه مسألة حسنة . وذلك أن الدين من رأس المال . والوصية من الثلث ، بعد الدين . والذى لولده ، إنما هو بعد الدين ، بدلا مما صار إلى أخيه ، على سبيل الوفاء ، فى الميراث . والله أعلم . وبه التوفيق .

* * *

القول السابع والأربعون

فى الوصية بما زاد على الثلث

وقيل فى رجل ، حلف بصدقة ماله على المساكين . على شيء نحنث . فكل ذلك ، إنما هو من ثلث ماله . وقيمة المال يوم حنث .

وإن أوصى ، بأكثر من الثلث ، كانت وصيته باطلة . وثبت من ذلك الثلث .

وإن أوصى بوصية من المبهم ، أو المفصول ، أو المضاف أو المودع ، أو المعلم . فكل ذلك إنما يخرج بعد إنفاذ الدين من الثلث . ولا يجاوز ذلك الثلث ، ولو كثرت الوصايا ، وقل المال وترجع الوصايا كلها إلى الثلث ، بعد الدين ، والإقرارات وجميع حقوق العباد .

وإن أوصى الموصى ، بوصية من المفصول . وقال : قد أوصيت لفلان هذا ، بثلث مالى ، قبل الدين ، وقبل الحقوق . فإن كان الدين والحقوق تأتى على جميع المال ولا يفضل منها شيء بطلت الوصية . وما بقى من رأس المال ، بعد الدين والحقوق . فإنه يضرب الموصى له ، بثلث المال ، قبل الدين والحقوق ، فى ثلث المال بعد الدين والحقوق ، ومع سائر الوصايا . ويكون وصية مع الوصايا بالحصة ، من الثلث ، بعد الحقوق . وبالثلث قبل الحقوق .

وذلك مثل رجل ، أوصى بثلث ماله ، قبل الحقوق والديون ثم أقر بحقوق وديون ، أحاط ذلك بالمال . فإنه تبطل الوصية فإن أحاطت الحقوق بثلثى المال .

Converted by Tiff Combine - (no stamps are applied by registered version)

وبقى الثلث. وأوصى لرجل ، بماله مرسلا فإذا كان هكذا، فإنه يضرب لصاحب الثلث المرسل، بسهم فى ثلث المال . فيكون لهذا ثلاثة أسهم ولهذا سهم .

وكذلك إن أوصى بوصايا ، من جميع الوجوه . فإنه لكل واحد حصته ، من ثلث المال ، من الحقوق .

واعلم أن الإقرارات ، أولى من الوصايا . والإقرار بالعلم، أولى من الإقرار ، فى المفصول. ومقدم عليه والإقرار فى المفصول ، أولى من الإقرار بالمبهم .

مثل ذلك : لو أقر لرجل بعبد ، ولآخر بماله . ولآخر بألف درهم . فوجد له ذلك العبد لا غيره ، بطل الإقرار بالمال ، وبالألف ، ولو كان العبد يساوى ألف درهم . والله أعلم .

فصل

ومن أوصى بثلث ماله لرجل . فدفعه إليه ابن الميت . ثم جاء آخر . فزعم أن الوصية ، كانت له . وأقام على ذلك البينة .

فقال: إن كان الابن قد علم أن أباه إنما أوصى للذى دفع إليه. ثم أقام الآخر البينة ، غرم للذى أقام البينة . وإن كان دفع إلى الأول وهو لايعلم أنها له . فإنه يرجع ويأخذها منه .

فصل

قال هاشم ـ رحمه الله ـ قال موسى ـ فى رجل، يوصى بثلث ماله ـ فى صحته ـ إذا مات مدبّره . ثم يوصى ـ عند الموت ـ بالثلث لأقاربه ، إن ذلك جائز .

قال هاشم : فأخبرت بذلك بشيراً . قال : قال الحق .

قال : فأخبرت بذلك سليمان بن عثمان . فكره ذلك . وقال: إنما يجوز ذلك في التدبير ؛ لأن الرجل لو شاء نقص وصيته . ولو أراد أن ينقص التدبير ، في الرقيق، لم يكن له ذلك .

وقول : إن وصيته في الصحة ثابتة .

ولو أوصى بثلث ماله . فإذا حضره الموت فأوصى ، جازت وصيته ، إلى ثلث ماله .

وقول: إن وصية الصحة ، ووصية المرض ، يكونان جميعا في ثلث ماله .

وقول : تجوز وصيته في الصحة . وتكون وصية المرض في ثلث ماله ، من بعد وصية الصحة ؛ لأن الأول قد جاز في الصحة ، بمنزلة الإقرار . والوصية في الثلث ، من بعد الإقرار .

ومن أوصى بثلث ماله . فأعطى الوصي أهل الوصية الثلث. وأمسك الثلثين للورثة ؛ لأنهم صغار وكبار غيّب . فهلكت حصة الورثة من يده . فإن الورثة لا يرجعون على أهل الوصايا بشيء .

وإن أعطى الوصي الورثة الثلثين . وأمسك الثلث لأهل الوصايا ؛ لأنهم صغار وكبار غيّب . فهلك الثلث . فإن أهل الوصايا، يرجعون على الورثة ، بثلث ما في أيديهم . إلا أن يكون الوصي ، دفع ذلك إلى الحاكم . فأمره بإمساك حصة الموصى لهم . فليس لهم أن يرجعوا على الورثة ؛ لأن قسمته ، على الموصى لهم لا تجوز . والله أعلم .

فصل

عن أبى سعيد ـ رحمه الله ـ فى الذى أشهد لرجل، بثلث ماله، وصية منه له وجعل فيه وصيته . وقال: أنفذ عنى هذه الوصية . وما بقى من الثلث، فهو لك . فأعتق رقبة . ثم طلب الورثة ، قيمة العبد ، الذى أعتق .

وقال الذى أوصى له : إنما أعطيكم الثلثين. والثلث هو من ثلث مال الهالك فهذه وصية جائزة .وليس للورثة عليه سبيل. وإنما للورثة ثلثا المال ـ على ماوصفتم والوصية من ثلث المال . وما بقى، فهو للموصى له ولو لم يوص الموصى بوصية ، فالثلث للموصى له به .

ومن أوصى بثلث ماله للفقراء . وسلم الوصى إليهم الثلث . وأمسك الثلثين للورثة فضاع ، إنهم لايرجعون عليهم بشىء ؛ لأن قسم الوصى جائز .

وإن سلم للورثة حصتهم . وأمسك حصة الفقراء ، فتلفت ، رجعوا عليهم ، بثلث ما فى أيديهم .

فصل

وقيل فى رجل ، أوصى لرجل بثلث ماله . ولآخر بنفقته حياته . ولآخر كل يوم بدانقين ، ما دام حيًّا .

قال : يضرب لكل واحد منهم بوصيته . فللذى أوصى له بالثلث ثلث . وللذى أوصى له بنفقته حياته ، ثلث الثلث . وللذى أوصى له كل يوم بدانقين ـ ما دام حيًّا ـ ثلث الثلث .

فإن مات أحد من اللذين أوصى لهما ، بنفقته حياته ، أو كل يوم بدانقين ـ ما دام حيا . أو كلاهما ، رجع ما بقى فى أيديهما ، إلى الذى أوصى له بالثلث ؛ لأن بها دينا داخلا على صاحب الثلث .

ومن أوصى فى مرضه بوصية ، جاوزت الثلث . ورضى بذلك الوارث . وأجاز له . فلما هلك وليه ، رجع عن ذلك . ورجع نقض على الموصى . فليس له رجعة . إذا كان الهالك ، قد استشاره فى الوصية ، إلى أكثر من الثلث . فأجازه له . ثم رجع بعد وفاته . فلا نرى له رجعة .

وقيل فى رجل ، أوصى بثلث ماله ، لابن أخيه . وقال : مالى كذا وكذا ، كنت أعطيته فلانا ، منذ حين . وليس لى . فنازعه الورثة ، واستخرجوه من يده . فإن ابن الأخ لايدخل على الورثة ، فيما استخرجوه ، من ذلك الرجل ؛ لأن الموصى قد أخرجه من الوصية .

ومن أوصى فى مرضه ، بعتق غلامه . ولفلان بمائة درهم . والغلام يساوى ثلاثمائة . ولا مال له غيره . فللورثة من الغلام ـ الثلثان . ويقسم الثلث بين عتق العبد ، وبين الموصى له . لكل واحد ، بقدر حصته .

وقال أبو على ـ فى رجل ، يوصى لرجل بثلث ماله وبوصايا ، تدخل فى الثلث . فيقول الموصى له بالثلث : أنا أرد على هؤلاء الذى أوصى لهم ، ودخلوا معى ؛ أخذوا الثلث وافيا .

ويقول الورثة : بل نحن نرد عليهم ، ونأخذ مالنا . وخذ أنت حصتك من الثلث .

قال : الورثة أولى بذلك .

وقيل فى رجل ، أشهد فى صحته ، أو فى مرضه : إن مات ، وليس له ولد ، ولا زوجة . فثلث كل شىء له ، صدقة على الفقراء . فهذه وصية ثابتة ، من أجل قوله : إن مات .

فإن مات . وليس له زوجة ، ولا ولد . فثلث كل شىء له للفقراء ، بالوصية .

وإن كان قوله هذا ، وهو مريض . فإن مات من مرضه ذلك ، جازت هذه الوصايا . وإن صح بطلت . إلا قوله : إن مات ، وليس له زوجة ، ولا ولد . فهو إقرار . وسواء كان فى المرض ، أو فى الصحة ، صح من مرضه ، أو مات فيه. فهو جائز وإن رجع ، فليس له رجعة .

وبعض يقول : إن هذه وصية .

وقولنا : إنه إقرار .

قال أبو زياد ومحمد بن محبوب ـ رحمهما الله ـ فى الرجل، إذا هلك . ولم يترك مالا ، قدر وفاء دينه لزوجته. وأوصى للأقربين بوصية . فأجازتها الزوجة .وطلبها الورثة . فليس للورثة شىء .

قال أبو سعيد ـ رحمه الله ـ : إن كانت الزوجة أجازت وصية الهالك ، على ما أوصى به ، وتمت ذلك من مالها . فللورثة ثلثا الوصية . وللأقربين ـ الذين لا يرثون منه ـ ثلث الوصية ، لا يدخل عليهم الورثة فى الثلث بشىء .

وإن كانت الزوجة ، لم تتم للهالك وصيته . وإنما أتمت ذلك للأقارب ، لم يحصل الورثة ، على شىء من الميراث . وصح ذلك لهم ، كانوا شرعاً ، فى وصية

الأقارب ، لأنهم غير ورثة . وهم أقارب المالك ، إلا الزوجة . فلا تدخل معهم .

ومن أوصى لرجل ، بثلث ماله . ولآخر بربعه . قسم الثلث بينهما ، على سبعة أسهم . لصاحب الثلث أربعة . ولصاحب الربع ثلاثة . لأن الثلث والربع ، يخرجان من اثني عشر سهما . فثلثها أربعة . وربعها ثلاثة . فذلك سبعة .

وعن أبي سعيد ـ رحمه الله ـ في رجل ، أوصى لرجل ، بثلث ماله. وترك مالا قليلا . فقسم المال ، وأخذ الموصى له الثلث . ثم صح له ميراث ، من قريب له ، من قبل موته .

قال : إن وقعت الوصية . وقد صار المال للموصى فثلثه للموصى له ، ولو لم يعلم به الموصى ولا نعلم في ذلك اختلافاً .

وإن كان الموصى ، يوم أوصى ، لم يكن قد استحق المال بالميراث

فقول : يكون له ثلث ماله ، الذى كان له يوم الوصية .

وقول : يكون له ثلث ماله ، يوم مات .

والقول الآخر أحب إلىّ ، لأنه إنما تكون الوصية بثلث ماله ، يوم مات ، لأن هذا ثلث ماله . والله أعلم . وبه التوفيق .

* * *

القول الثامن والأربعون

فى الوصية بالبر

قال أبو محمد ـ رحمه الله ـ واختلفوا فى الرجل ، يوصى بثلث ماله ، فى البر.

فقال بعضهم : يكون فى القرابة ، لأنه أراد القربة إلى الله جل ذكره . وأفضل ما يتقرب به العبد إلى الله ـ عند الموت ـ صلة الرحم .

ونهى النبى ﷺ سعداً أن يتقرب بماله كله ، فيجعله صدقة . ولم يجز له من ذلك ، إلا الثلث منه . وقال : إن الثلث كثير . فجعل النبى ﷺ ما يتقرب به إلى الله بالثلثين ، فى سائر ذريته .

وقال آخرون : إذا قال : إنى أوصيت بثلث مالى ، فى البر ، إن المتولى لإنفاذ الوصية ، عليه أن يجعله فى وجوه التقرب ، التى يتقرب بها إلى الله تعالى ، على ما يراه هو ، من ذلك .

فقال بعضهم : يرجع إلى الورثة ، لأنه لم يبين ، فى أى وجه يصرف هذا البر ؟

وقال أبو مالك ـ رحمه الله ـ فى الذى يقول فى وصيته : قد أوصيت بثلث مالى ، فى أولى البر . إنه يكون للأقربين .

فإن قال : أفضل البر .

قال : يكون للأقربين .

وفي رجل ، أوصى بعشرين درهما فقيل له : للفقراء ؟ أو للأقربين ؟

قال : حيث أفضل .

قال : الأقربون أحق ـ كما قال الله : « للوالدين والأقربين » غير أنا نحب : أن يجعل للفقراء الخمس من ذلك ـ كذلك سمعنا .

ومما يوجد عن أبي عبد الله ـ رحمه الله ـ في رجل ، حضره الموت . وله مال . فأوصى لأقاربه من ثلث ماله . هل يجب عليه ، أن يوصي للفقراء بشيء ؟

قال : أما الوصية للفقراء ، فخير يقدمه لنفسه . وقد كان يستحب الفقهاء : أن يوصي الميت في كفارة الأيمان . والله أعلم . وبه التوفيق .

* * *

القول التاسع والأربعون

فى الوصية والإقرار

بمثل نصيب أحد من الورثة

وقيل فى رجل أوصى لابن أخيه ، بمثل نصيب أحد بنيه . وقد ترك الرجل امرأة ، مع بنيه وهم ثلاثة بنين . إنها تقسم فريضته ، من أحد وثلاثين سهماً يرفع للموصى له، سبعة أسهم . تبقى أربعة وعشرون سهماً . للزوجة ثلاثة أسهم. ولكل ابن سبعة .

وكذلك امرأة أوصت لابن أخيها، بمثل نصيب أحد بنيها ولها زوج، وثلاثة بنين. إنه يكون له مثل نصيب أحدهم. وهو كآخر أحد كان معهم. وهو يدخل على الزوج والبنين . وقسمة هذا من عشرين . فيرفع للموصى له ، مثل نصيب أحد بنيه ، أربعة أسهم . تبقى ستة عشر سهماً . للزوج أربعة أسهم : وللبنين اثنا عشر سهماً . لكل واحد منهم أربعة أسهم .

وعن أبى معاوية ــ رحمه الله ــ فى رجل مات ، وترك ابنتين وأختين . وأوصى لرجل أجنبى ، بمثل نصيب إحداهن . ثم مات ، ولم يسم بشىء . فمن الفقهاء من يرى له أقل الأنصباء .

ومنهم من يرى له نصف الأقل ، ونصف الأكثر . فيكون له ربع المال .

وقيل فى رجل، له خمسة بنين . وأوصى لرجل بمثل نصيب أحدهم . وبثلث ما بقى من الثلث : إن الفريضة قسمها من واحد وخمسين سهماً . الثلث من ذلك سبعة عشر سهماً

فلصاحب النصيب ثمانية أسهم . ولصاحب الثلث ثلاثة أسهم . وبقيت ستة أسهم. فردها على الثلاثين . فتكون أربعين سهماً ، بين خمسة. لكل واحد منهم ثمانية أسهم .

وتفسيره : أن تعطى صاحب النصيب سهما وللبنين الخمسة ، لكل واحد سهم فذلك ستة أسهم. ثم تضرب ثلاثة، فى ثلاثة، فتكون تسعة . ثم اضربه فى ستة ، تكون أربعة وخمسين؛ لأنه ذكر ثلث ما بقى. فالثلث من ذلك سبعة عشر سهما.

قال المؤلف : أحب النظر فى هذه المسألة .

وإذا أوصى له بثلث نصيب أحدهم وربع ما بقى من الثلث . فإن الفريضة ، من تسعة وستين سهما ، فالثلث من ذلك، ثلاثة وعشرون سهما . والربع من ذلك أحد عشر . وربع ما بقى ثلاثة وبقيت تسعة. فردها على الثلاثين ، فتكون خمسة وخمسين سهما. لكل ابن أحد عشر سهما .

وإن أوصى ، بمثل نصيب أحدهم ، وخمس ما بقى . فإن الفريضة من سبعة وثمانين. الثلث من ذلك : تسعة وعشرون سهما . والنصيب من ذلك: أربعة عشر وبقيت خمسة عشر سهما . فاطرح ثلاثة، ثم ردها على الثلاثين ، فتكون سبعين سهما . لكل ابن أربعة عشر سهما .

وإن أوصى بمثل نصيب أحدهم، إلا ثلث ما بقى من الثلث . فإن الفريضة من سبعة وخمسين سهماً . فالثلث من ذلك : تسعة عشر ، والنصيب من ذلك : عشرة . ثم أنقص منها ثلاثة ؛ لأنه قال : إلا ثلث ما بقى . فردها إلى التسعة ،

فتكون اثنى عشر سهماً . ثم رد ذلك على الثلاثين ، فتكون خمسين . لكل ابن عشرة .

وقول : لصاحب المثل سبعة .

ولو أوصى بمثل نصيب أحدهم ، إلا ربع ما بقى من الثلث، كانت الفريضة، من خمسة وسبعين سهما . فالثلث من ذلك: خمسة وعشرون. والنصيب من ذلك: ثلاثة عشر . فاطرح ثلاثة ، ثم ردها إلى الثلاثين ، فتكون سبعين سهما . لكل ابن أربعة عشر سهما .

وقول : يبقى لصاحب المثل عشرة . وإن ترك الرجل ابنته وأمه وامرأته . وأوصى بمثل نصيب إحدى بنتيه ، وبثلث ما بقى من الثلث . فإن الفريضة من ستة وستين سهما . فالثلث : اثنان وعشرون سهما . وبمثل نصيب إحدى الابنتين: ستة عشر . وثلث ما بقى : اثنان . وبقيت أربعة. فردها على الثلاثين، فذلك ثمانية وأربعون سهما. فللابنتين اثنان وثلاثون سهما. وللأم ثمانية أسهم . والمرأة ستة وللعصبة سهمان .

ولو أوصى بنصيب إحدى الابنتين ، إلا ثلث ما بقى من الثلث ، يرد على الورثة . فإن الفريضة من ثلاثمائة واثنى عشر . الثلث من ذلك: مائة سهم. وأربعة أسهم . ومثل نصيب إحدى الابنتين : ثمانون سهما . ويبقى من الثلث أربعة وعشرون سهما . فيطرح من النصيب، مثل ذلك. وما بقى ثمانية أسهم . رد مابقى على الثلثين ، فتكون أربعة ومائتين . فللابنتين مائة وستون سهما . والمرأة ثلاثون سهما . وللأم أربعون سهما ، وبقى عشرة أسهم للعصبة .

وإذا كان البنون خمسة وأوصى بمثل نصيب أحدهم ، وبثلث ما بقى من الثلث ، فإن أصلها : أن تأخذ خمسة ، فترد عليها واحداً ، ثم تضربها فى ثلاثة . فذلك جميع المال .

وإن أردت أن تعلم النصيب ، فخذ واحداً ، فاضربه فى ثلاثة ، ثم فى ثلاثة . ثم اطرح واحدا ، فذلك النصيب .

وإذا قال بمثل أحدهم، إلا ثلث ما بقى من الثلث ، فخذ خمسة، ثم رد عليها واحداً ، ثم اضربها فى ثلاثة . فهذا جميع المال . والنصيب : أن تأخذ واحداً ، فتضربه فى ثلاثة ثم تضربه فى ثلاثة ، ثم ترد عليها واحداً . فذلك النصيب . والله أعلم . وبه التوفيق .

* * *

القول المسنون

في الوصية بالثلث والسهم والجزء والنصف وما أشبه ذلك

وقيل : من أوصى بربع ماله ، وهو موضع كذا وكذا . فلما مات وجد ذلك الموضع أكثر من ربع ماله ، أو أقل . فله ربع ماله ، ما زاد ، أو نقص .

وإن أوصى لآخر ، بجميع ماله ، ولآخر بنصف ماله ، ولآخر بسدس ماله . فإنما يجوز لهم ــ من ذلك جميعا ــ ثلث ماله .

فللذى أوصى له بجميع ماله ــ سهمان .

وللذى أوصى له بالثلث ــ سهمان .

وللذى أوصى له بالنصف ــ سهمان .

وللذى أوصى له بالسدس ــ سهم .

وذلك أنه أبطل ما زاد على الثلث ، ورده إلى الثلث ، وأثبت ما كان أقل من الثلث .

وقول : يضرب بينهم ، على قدر ما أوصى لهم به . ثم يكون للذى أوصى له بالنصف ، كنصف ما لصاحب الجميع . ولصاحب الثلث ، كثلثى ما لصاحب النصف . ولصاحب السدس ، كنصف ما لصاحب الثلث . وكل ذلك ، يكون من الثلث بينهم .

وقول : إن هذا غلط . ويكون لصاحب النصف ، كنصف ما لصاحب الجميع . ولصاحب السدس ، كسدس ما لصاحب الجميع . وإنما الثلث بينهم على هذا .

وإن أوصى لفلان ، بجزء من ماله ، أو بسهم .

فقول : إن الورثة يعطونه ما أحبوا .

وقول : إذا أوصى له بجزء من ماله . فهو ربع ماله .

وإن أوصى له ، بسهم من ماله .

فقول: إنه السدس .

وقول : كسهم أنثى من بناته ، إن كان له بنات .

قال أبو سعيد ــ رحمه الله ــ : وقد قيل: إنه ينظر إلى أقل السهام، فيكون له.

وقول: يجمع له أقل الأسهم، وأكثر الأسهم . ويكون له نصف ذلك .

وقول : يكون له سهم من سهام النبل ، التي يرمى بها ، أن يشترى له من ثلث ماله .

وقال محمد بن محبوب ــ رحمه الله ــ فى رجل ، أوصى لرجل بثلث ماله ، ولآخر بنصف ماله .

قال: هما يردان إلى الثلث . يقسم بينهما نصفين، لايفضل أحدهما على الآخر .

وإن أوصى له بسدس ماله ، وثياب قد سماها .

قال: يقوّم المال كله بالثياب . ويعطى سدس القيمة كلها . ثم يعطى الثياب ، بعد ذلك أيضاً .

وعن أبى عبد الله ــ رحمه الله ــ فى رجل ، أوصى لوصى ــ عند موته ــ أن لفلان فى ماله سهماً . ولم يقل : كسهم أحد ورثته .

قال : هذه وصية ضعيفة ، لاتثبت ، حتى يقول : كسهم أحد ورثتى ، من كذا وكذا .

وقول : من أربعة وعشرين سهما سهم . وهو أكثر القول .

وقول : له سهم ، من ستة أسهم . أقل الأسهم .

وإن قال : لفلان من مالى سهم . فأقل ما قيل : يشترى له سهم ، من السهام ، التى يرمى بها . وقد اختلف فى ذلك .

وقول : إنه ينظر فى سهام الفريضة . فإن صحت من ستة أسهم ، كان له مثل واحد منهم . ويقسم ما بقى بين الورثة ، أو كسهم أحـــدهم ، إن قلوا ، أو كثروا . وإن كان ذلك أكثر من الثلث ، رد إلى الثلث .

قال أبو الحوارى ـ رحمه الله ـ : وإن كثرت السهام . فله كسهم أنثى ، إذا كان فيهم أنثى .

وإذا أوصى بجزء من ماله ، أو بطائفة من ماله ، أو بشقص من ماله ، أو ببعض من ماله . فذلك كله سواء . ويعطيه الورثة ما شاءوا من ذلك .

وقول : إذا أوصى ببعض ماله . فالبعض هو النصف .

وإن أوصى بالثلث إلا قليلا ، أو إلا شيئا . أو بجملة هذه الألف ، أو بعملة هذه الألف ، أو بمعظم هذه الألف . وذلك يخرج من الثلث . فإن له النصف منها . وما زاد على النصف ، فذلك إلى الورثة ، يعطـونه النصف ، ويزيدونه ـ ما شاءوا ـ من النصف الآخر .

وإن أوصى لرجل ، بسهم من ماله . وله ابنتان ، وامرأة ، وأب . فله ثلاثة أسهم ، من سبعة وعشرين سهما .

وإن أوصى له ، بسهم من ماله . وله عشرة بنين ، وعشر بنات . فله سهم ، من واحد وثلاثين سهما .

وذكر عن ابن مسعود ـ رحمه الله ـ فيمن أوصى لرجل ، بسهم من ماله . قال : له السدس .

وبلغنا عن شريح أنه قال : اجعلوا له سهما ، كأحد سهام المال . والله أعلم .

وفى قسم الوصية ـ إذا أوصى ، بمثل نصيب أحد الورثة ، أو السهم . ومثل هذه الأشياء ـ نشرحه فى موضعه من الكتاب ـ إن شاء الله .

فصل

عن سعيد بن قريش ـ فى رجل ، أوصى لرجل ، بعشر ماله . فوجد له مائة نخلة ، فقضيت خمسون نخلة ، فى دينه . وبقى خمسون نخلة . فللموصى له عشر الخمسين .

فإن وأصى له بعشر نخلات . فقضى عنه خمسون نخلة ، فى دين عليه . إن له العشر النخلات ، فى باقى الخمسين . والله أعلم .

فصل

وقيل فى رجل أوصى لرجل بمائة درهم . وأوصى لآخر بخمسين درهما . وأوصى لآخر بثلاثين . ولآخر بعشرين درهماً وأوصى أن يصبح فى مسجد معروف ، قد سماه من ماله . مصباح دائما . ولم يسم هذا الموصى للمصباح ، شيئا معروفا فإنه ينظر إلى ثلث مال الموصى ويضرب فيه لأهل الوصايا . ويضرب المصباح بثلث مال الموصى ، فيوقف عليه .

فإذا انهدم المسجد وذهب ، رجع إلى الذى أوقف على مصباح . فأوفى أهل الوصايا وصاياهم منه . ورد البقية على الورثة .

وبيان ذلك : إذا نظرت إلى ثلث ماله . فوجدته ثلاثمائة درهم ، علمت أنه قد أوصى للمصباح بثلاثمائة . والوصايا الأخرى بمائتين . فذلك خمسمائة درهم . فيوقف للمصباح ثلاثة أخماس ، مائة درهم وثمانون درهماً . فيعطى اصاحب المائة خمس ثلاثمائة : ستين درهما . ويعطى صاحب الخمسين ، نصف خمس ثلاثمائة : ثلاثين درهماً . ويعطى صاحب الثلاثين ، ثلاثة أعشار خمس ثلاث المائة : ثمانية عشر درهما . ويعطى صاحب العشرين ، خمس خمس الثلاثمائة درهم : اثنا عشر ، قيمة الثلاثمائة .

فإن أصبح فى المسجد بثمانين درهما . ثم انهدم ، وذهب ولم يبق منه شىء . وذهب ذهاباً ، لايمكن أن يعود يبنى . فإنه ينظر إلى هذه المائة فيدفع منها إلى صاحب المائة ، أربعون درهما ، مع الستين الأولى . فتمت له وصيته مائة درهم .

ودُفع إلى صاحب الخمسين عشرون درهما ، مع الثلاثين الأولى . فتمت له خمسون درهما . ودُفع إلى صاحب الثلاثين ، اثنا عشر درهما ، مع الثمانية عشر الأولى . فتمت له وصيته ثلاثون درهما . ودفع إلى صاحب العشرين ثمانية دراهم ، تمت له عشرون درهما ، لجميع ما رددنا ثمانون . وتبقى عشرون درهما للورثة . والله أعلم . وبه التوفيق .

* * *

القول الواحد والخمسون
فى الوصية للرسول والمسلمين
وفى سبيل الله وفى السبيل

وقيل: من أوصى بوصية، لرسول الله ﷺ، أو للرسول، كان ذلك ثابتاً. ويكون للفقراء .

وإن أوصى للمسلمين بوصية . فإن كان إمام قائم بالعدل، دفعت إليه . وإن لم يكن إمام قائم ، جاز للوصى أن يفرقها على الفقراء المسلمين .

وقال أبو سعيد ــ رحمه الله ــ : أما الوصية للمسلمين ، إذا لم يجد فيها حدًّا . فهى عندى للمسلمين ، كان ذلك فى أيام دولتهم ، أو غير أيام دولتهم .

وإن قال: يدفع إلى المسلمين، إن قاموا، أو قام إمام من المسلمين، دفعت إليه. فليس للوصى أن يجعلها، إلا حيث أمره الموصى. وهى موقوفة، على ما أوصى بها ، لا تزال كذلك . إلا أن يقول : إنها من زكاته . فإن سلمها الموصى إلى الفقراء ، جاز ذلك .

وقال محمد بن روح ــ رحمه الله ــ فى الوصية ، إذا أريد بها الأولياء . فلا تعطى غير الأولياء . أو ابن ولى صغيراً ، أو يتيما لأبيه ، أو أمه ولى للمسلمين .

وأما إذا أوصى بها للمسلمين. ولم يرد بها أصل الولاية، فهى لأهل الصلاة .

وقول : إنها تكون لفقراء أهل دعوة المسلمين ، ولو لم يكونوا من أهل الولاية . ولا يدخل فيها أهل دعوة ، أهل الخلاف .

وقول : إنها لجميع أهل الإقرار بالإسلام .

وقول : إنها لا تكون إلا لأهل الولاية ، من أهل نحلة الحق .

ومن أوصى بسلاح من ماله معروف، يباع ويفرق، أو يحمل فى فقراء المسلمين فإنه يمتثل فيه ، أمر الموصى .

ومن أوصى بشىء من ماله للمسلمين، من حيوان ، أو عروض ، أو أصول، أيسلم ذلك إلى فقراء المسلمين، أن ينظر فيه قيام دولة المسلمين ، فقمان بذلك

قال : يعجبنى أن يسلم ذلك للمسلمين ، إذا لم يكن له معنى ، يثبت فيه صلاح للدولة ، مثل سلاح ، وما أشبهه .

وأما الأصول ، فيعجبنى أن تكون موقوفة على المسلمين ، إلا أن يوصى : أن تباع وتفرق منها على الفقراء ، فإن ذلك يسلم إليهم ، إن أمكن ذلك من غير مضرة ، والله أعلم .

فصل

ومن قال : إن مت فقطعتى ، من موضع كذا وكذا ، فى سبيل الله . ثم إن الرجل احتاج إلى بيعها وأكل منها .

قال : لا يجوز له ذلك .

وإن مات ، وهى له . فقال مسبح : هى من ثلث ماله .

وقال هاشم : إذا مات ، وهى له .

فأما على قياس قول موسى وبشير ، فإنها من رأس المال .

وأما على قول سليمان بن عثمان ، فعسى أن يكون كما قال مسبح .

فصل

ومن أوصى بشيء فى صحته، أو فى مرضه للسبيل . ثم رجع فأمر بذلك المال، أن يباع ، ويفرق على الفقراء . ولم يقل : إنه قد نقض تلك الوصية .

فقد وجدنا ، فى جواب الشيخ أبى الحوارى ـ رحمه الله ـ أنه قال : لا يعرف ما السبيل .

وعنه ـ فى موضع آخر ـ أن السبيل بمنزلة الصافية للغنى والفقير ، لمن احتاج إليه .

وعرفنا فى هذا السبيل : أنه له الرجعة فيه . فإن جعله للفقراء ، جاز ذلك . وإن تركه على ما أوصى به ، جاز ذلك .

وأما رجوعه فيه ، ليفتقله إلى ملكه ، بعد أن وجهه إلى شيء ، من أبواب البر ، فلا نحب ذلك له .

وقول : له الرجوع فيه ، إذا كان وصية ، كان ذلك فى صحته ، أو مرضه .

وإن ترك الوصية ، على حالها . ولم يأمر أن تباع ، ويفرق ثمنه . وهو يخرج من ثلث ماله ، فــلا نحب للوارث أن يتعرض له ، أن يأكل منه ، على سبيل الحاجة إليه ، من جهة من يأكله ، على حسب السبيل .

وقد وجدنا عن الشيخ أبى الحوارى ـ رحمه الله ـ أن الورثة إذا أرادوا أخذ ذلك ، لم يحل بينهم ، وبين ما أوصى به هالكهم للسبيل ، أن يأخذوه .

ونحن نقول : إن كان جعــل ذلك للسبيل فى صحته ، ولو لم يخرج من ثلث ماله ، بعد موته فلا نحب للورثة أن يردوا ذلك فى ملكهم ، ويدعوه على ما وجهه صاحب المال ، إذا كان ذلك فى صحته . ولا ينبغى لهم ذلك .

وإنما القول الأول ـ على ما ذكرنا ، من قول الشيخ أبى الحوارى ـ رحمه الله ـ : إنما ذلك فى الوصية ، عند الموت

وقد جاء فى الأثر : أن الموصى له أن يرجع عن وصيته ، ويزيد فيها ، أو ينقص . كانت فى الصحة ، أو فى المرض ، إذا سمى بها وصية ، كانت فى أبواب البر ، أو لأحد من الناس ، فقيرا كان ، أو غنيا ، إن له الرجعة فى ذلك .

فإذا لم يرجع حتى مات ، ثبت ذلك ، من ثلث ماله ، ما لم يوص بباطل .

وليس للورثة تبديل وصيته ، ولا نقضها ، إلا فيما لهم فيه النقض .

ومن أوصى بنخلة للسبيل ، أو وهبها . ولم يقل : بما تستحق . و للنخلة مسقى وطريق . ولها صلاح من الأرض ، لمن يكون ذلك ؟ هو تبع للنخلة .

وكذلك إن باعها فى صحته .

فقيل : هو يتبع للنخلة .

واختلف فيما أوصى للسبيل .

فقول : إن ذلك ليس بشىء ؛ لأن السبيل هو الطريق .

وقول : إن ذلك بمنزلة الصافية .

وقول : هو للفقراء والأغنياء ، من المسلمين والمسافرين .

ومن أخذ منهم ، جاز له ذلك .

ومن أوصى بشىء ، فى سبيل الله ، فهو فى الجهاد ، فى سبيل الله .

ومن أوصى لابن السبيل ، فهو للمسافر ، المار فى الطريق .

وأما الذى يتخذ فيه البيت والأهل ، إلا أنه يقصر الصلاة . فلا أرى هذا ، من أبناء السبيل .

وأما الماكث فى البلد ، فى طلب حاجة . وليس له فيها أهل ، ولا مال . فهو من أبناء السبيل ، وأشباه هذا . ويستوى فى تسمية ابن السبيل ، الغنى والفقير ، والحاضر والبادى .

ومن جعل منزله ، لعابر السبيل فجائز أن ينزل فيه المسافرون ، من غنى وفقير . والله أعلم . وبه التوفيق .

* * *

القول الثانى والخمسون

فى الوصية للشذاء[1] والشراة

وعن أبى الحسن ـ رحمه الله ـ فيمن أوصى بوصية ، لشذاء المسلمين . وقال: لشذاء المسلمين ، كذا وكذا درهما . فإن لم يكن شذاء للمسلمين ، جعلت فى سبيلهم .

فإن كان عنى بقوله جعلت فى سبيلهم ، يعنى فى سبيل الجهاد ، فرقت على فقراء المسلمين .

وإن عنى بها السبيل الجهاد تركت . فمتى خرجت طائفة ، من المسلمين ، فى جهاد عدوهم ، من بر ، أو بحر ، جعلت فى سبيلهم .

والشذاء : هى المراكب والسفن للبحر .

ومن أوصى بوصية للشذاء ، ثبت ذلك ، إذا كان يسار فيها بالعدل ، وأنفذ فيها .

وإن لم يقم فيها بالعدل ، نظر بالوصية ، إلى قوام العدل ، أو تخرج فى الشذاء ، من يقوم بالعدل .

وقول : إن أوصى بوصية ، لشذاء المسلمين . ففرقت على فقراء المسلمين ، جاز إذا لم يكن للمسلمين شذاء ، ولم يكن إمام قائم .

وإن حبسها حتى يجعلها ، فى شذاء المسلمين ، إن قام إمام ، فذلك جائز .

---

(١) الشذاء : سفن حربية يقاتل فيها المسلمون ، يوقف لها أوقاف . ويوصى لها بوصايا .

قال أبو سعيد ـ رحمه الله ـ : إن الوصية لشذاء المسلمين ، لا يبين لى أن تجعل ، إلا فيما أوصى به الموصى ، فى الشذاء . ولا يجوز أن تجعل فى غير ذلك ؛ لأن ذلك خلاف للوصية .

فصل

ومن أوصى للشراة بوصية ، فهى ثابتة ، فى كل عصر .

فإن كان موت الموصى ، فى زمان ، فيه شراة وإلا انتظر بالوصية ، إلى خروج الشراة ولا تسلم إلى الفقراء . وتدفع إلى الإمام ، ويعلم أنها للشراة .

وقال أبو سعيد ـ رحمه الله ـ : إن لم يجد فى هذه الوصية حدا . ولم يكن أحد من الشراة ، القائمين بالعدل ، أعطيت الوصية فقراء المسلمين ؛ لأن فقراء المسلمين من الشراة والشراة الفقراء والأغنياء سواء . والله أعلم . وبه التوفيق .

* * *

القول الثالث والخمسون

فى الوصية للطرق والأموال

والموارد والأطوى

وعن أبى الحسن ـ رحمه الله ـ فيمن أوصى للطرق ، أو فى مصالح الطرق . فذلك جائز . ويجعل فى مصالح الطرق . فيعطى من يوطئها . يسوق وعثها إلى مواضع المفوات ؛ لأنه من صالح المار فى الطريق . ويقطع منها الشجر ويسوى .

ولا يجوز أن تحفر فيها بها بئر ؛ لأن البئر من مصالح المارين . والله أعلم .

ومن أوصى بمائة درهم ، فى صلاح مال ورثة فلان . فمعى أن هذا لا يثبت ، لأن المال ليس له وصية ؛ لأنه لم يوص لفلان . ولأنه إن كان المال لفلان . والحق له ، لم يجز أن يجعل فى صلاح ماله ، بغير أمره . فلما كان كذلك لم يبن لى ، أن تثبت هذه الوصية ـ على ما قيل . إلا أن يصف شيئا ، يخرج فى معنى من المعانى بثبوتها ـ على بعض ما قيل ـ فى رأى المسلمين .

وكل من أوصى بشيء ، لايجوز فى تعارف الناس ، على وجه من الوجوه كلها . وذلك أن يقول : لدابة فلان علىّ ، كذا وكذا قفيزاً من شعير ، أو لمنزل فلان ، أو لكبش فلان . ونحو ذلك ، إنه لايجوز .

ومن أوصى لعبد رجل أجنبى ، بشىء من ماله . فقيل : يثبت ذلك . والعبد لا يملك شيئا . ولكنه يرجع إلى السيد فى الحقيقة .

ومن أوصى لحمار زيد بسرج . ولفرسه بلجام ، أو بكذا مكوك شعير .

ففى بعض القول : إنه يثبت لزيد ؛ لأنه راجع إليه . والله أعلم .

فصل

وقيل فيمن أوصى ببيت يبنى ، بقرب بئر . وأوصى بهـا أن تحفر . فإذا لم يحد فى ذلك حدا . فأحب أن يكـون بيتا وسطا ، من مثل هذه البيوت التى أدركت ، على نحو ما أوصى به ، عند أهل الخبرة ، بتلك البيوت ، من أهل الثقة. وإن لم يعرف ذلك . فأحب فى ذلك ـ المشورة على أهل الخبرة ، من أهل الثقة .

وكذلك البئر ، إنما يقصد إلى المقاطعة ، فى ذلك إلى بئر وسطة ، فى النظر . ولا يقصد إلى إتلاف مال ، لغير معنى ، إذا كانت الوصية لذلك ، مبهمة غير محدودة .

وإن كان هنالك حد وصفة ، كانت الوصية ، على حد الوجه والصفة المحدودة ـ إن شاء الله ـ .

وقيل فيمن أوصى ، بمائتى درهم ، يحفر بها طوى ، فى بعض طرقات عمان .

فإن استقرح الوصى بها طويا ، فـلم تنفذ فى الطوى . أحببت أن توقف للطوى ، التى استقرحت بها . ولا تجعل فى طوى غيرها ولا يرجع إلى الورثة ، إذا كانت تخرج من الثلث .

وإن حفر بها طويا . فنفذت قبل أن يخرج من الطوى ماء ، فليس على الوصى ، فى ذلك شىء ، إلا أن يشترط الموصى : أن يحفر بها طويا ، يخرج بها الماء . فإن شرط ذلك ، لم يكن للوصى ، أن يقاطع إلا على هذا السبيل ، الذى حده الموصى.

وإن اكترى الوصى ، بهذه الدراهم رجلا ، يحفر له طويا ، يخرج له منها الماء . فحفر الرجل ، ومنعه الصفا ، قبل إخراج الماء . فإن أتى للحفار عذر ، من

أجل أنهم لا يطيقون حفر الصفا ، لم يبعد أن يثبت لهم أجرهم . ولـكن إن وقعت المقاطعة ، بهاتين المائتين بعينها ، على إخراج الماء . وأعلمه أنهما من وصية . وأنه لا حق له فيهما ، إلا أن يخرج الماء ، فى هـذه البئر . فليس للمقاطع شىء ، حتى يأتى بالشرط المحدود .

وإن قاطعه أن يحفر له هذه البئر ، إلى أن يمهيها بمائتى درهم . فعرض له شىء من الجهالة ، ما يستحق به الأجير على الوصى أجرة ، لا يبلغ بها ثبوت الوصية . ويجهل فيها الوصى ، أصل ما يثبت الوصية خفت على الوصى أن تثبت عليه الأجرة ، دون مال المالك ، إذا لم يشترط عند المقاطعة ، الصفة التى حدها الموصى بعينها .

وإن شرط عليه الصفة التى حدها الموصى . ولم يأت بجميع ما قوطع عليه ، لم يكن له أجرة ، فى مال الوصى ، ولا مال الموصى .

والمقاطعة تـكون على بئر وسطة من الآبار ، إذا كانت الوصية مبهمة ، غير محدودة .

وإن كان هنالك حد وصفة ، كانت الوصية ، على حد الوجه والصفة .

ومن قال : قد جعلت فلانا وصيي يحفر لى بئراً ، بهـذه الدراهم المعلومة . فتلفت تلك الدراهم ، أو اقترضها الوصى ، أو ضمنها أحد بإنفاذه لها . فإن الوصية تنهدم ، وترجع الدراهم إلى الورثة .

وإن قال : هذه الدراهم ، وصية منى ، يحفر بها عنى بئر . فاقترض الوصى تلك الدراهم ، أو ضمنها أحد غيره ، بإنفاذه لها . فالوصية ثابتة . ويبدل مكانها ، وينفذ فى معناها .

فصل

ومن لزمته تبعة ، من فلج ، لا يعرف لمن هي ، من أهل الفلج . ثم أراد أن يوصي بذلك . فمعندي أنه إذا كان لازما أن يقر به إقرارا : أن عليه لفلج كذا كذا وكذا درهما .

وإن قال في وصية : لزمتني تبعة افلج كذا . وقد أوصيت ، بكذا وكذا ، في صلاحه ، من مالي ، بعد موتي . فأرجو أن يخرج هذا ثابتا أيضا .

ومن أوصى لفلج بدراهم . فأعطى الوصي ، في حفر الفلج حبا بالدراهم ، كما يأخذ الحفار من أصحاب الفلج ، أجرة حفرهم .

فقيل : إنه لا تنفذ الوصية ، إلا على ما أوصى بها الميت .

وإن قال الوصي للحفار : إن الموصي أوصى بدراهم ، في حفر الفلج . فإن شئتم الدراهم أعطيتكم . وإن شئتم حبا ـ على حسب البيع للحفار ـ أعطيتكم . فاختار الحفار الحب ، جاز ذلك ـ إن شاء الله . والله أعلم . وبه التوفيق .

• • •

القول الرابع والخمسون

فى الوصية للكفن والقبور والموتى

واختلاف فى كفن الميت

فقول : إنه من رأس ماله .

وقول : من ثلث ماله .

وإن لم يكن له مال إلا كفنه . وعليه دين ، يحيط بالكفن . وطلب غرماؤه ، أخذ الكفن . ويدفن عريانا .

فقول : ذلك لهم .

وقال أبو عبد الله : ليس ذلك لهم . ويكفن بثوب واحد وسط . وبلغنا أن أبا عبد الله وأبا معاوية ، اختلفا فى رجل ، مات وعليه دين . وما عنده إلا ثوب واحد .

فقال أبو عبد الله : يكفن بالثوب . والله ولى أمره .

وقال أبو معاوية : يدفن عرياناً . ويباع الثوب ، فى الدين الذى عليه ؛ لأن الله يسأله عن الدين الذى عليه . ولا يسأله عن دفنه عرياناً .

وسئل أبو سعيد ــ رحمه الله ــ عن رجل ، أوصى أن يكفن بثياب من ماله معروفة ، بلفظ يثبت فى معنى الوصية . هل يثبت ذلك ؟

قال : لا يبين لى ثبوته والرأى إلى الورثة .

واختلفوا فى الصلاة عليه ، إذا أوصى : أن يصلى عليه — بعد موته — رجل بعينه .

فقول : إن الذى أوصى عليه أولى .

وقول : إن الولى أولى بالصلاة عليه .

وكذلك فى تطهيره وتكفينه ودفنه .

ومن قال : إن الكفن من الثلث ، منع من تكفين الميت ، من ماله ، فى الحكم ، حتى يصح أنه يخرج من الثلث ، ولو كان كفن مثله ، ما لم يصح أنه يخرج من الثلث ، إلا برأى الورثة .

وإن صحت الوصية منه ، فى ثوب معلوم . وخرج من الثلث ، جاز تكفينه به ، ولو كان عن كسوة مثله .

وقيل : أقل الكفن ثوب يستره ، إذا لف به .

وقيل : أكثره ثلاثة أثواب .

وقول : أربعة أثواب .

وقول : ستة . ولا أعلم أنهم يجاوزون الستة . إلا أن بعضا قال : بما يلبسه فى الحيا .

وبعضهم قال : الستة للمرأة . والرجل لا يجاوز الخمسة : سروال وقميص وإزار ولفافة وعمامة . ويكون الإزار فوق القميص والسروال أسفل من الثديين . تحت القميص . والله أعلم .

وصفة الكفن ، والقول فى الكفن ، سنشرحه فى موضعه — إن شاء الله — فى كتاب « أمر الموتى وتكفينهم والصلاة عليهم وموارتهم » .

ومن أوصى بشىء للقبور ، أنه يجعل فى اللبن الذى يجعل على الميت ، وفى المساحى التى تحفر بها القبور ، والقرب التى يحمل فيها الماء للقبور ، وفى الماء للقبر . ولا يجعل للحصى ، الذى ينصب للعلامات للقبور ، ولا فى النعش .

وإن جعل شىء للميت ، أو للموتى ، دخل فيه القبور ، وجميع ما يحتاج إليه الميت ، من الغسل ، والحنوط والكفن والسرير ، الذى يحمل به الميت ، وحمل السرير ، وحفر القبر ، وجميع ما يحتاج إليه الميت .

وإن عدم من يقبر الميت ، استؤجر عليه : من ماله ، من يقوم بجهازه وقبره . ويعطى الكراء ، من ماله .

وقول : من رأس ماله .

وقول : من الثلث .

والقول الأول أحب إلىّ .

ومن أوصى للموتى ، دخل فيه الفقراء والأغنياء ، والذكور ، والإناث ، والأحرار ، والعبيد ، والمسلمون ، وأهل الذمة .

ولا يجوز استعمال مساحى القبور لغيرها .

وكذلك القرب ، لا يجوز الشرب منها ، إذا كانت مجعولة للمقابر . والله أعلم . وبه التوفيق .

فصل

ومن أوصى لإنسان بشيء . ويحسب أنه حي ، فإذا هو ميت ، قبل أن يوصى إليه . فذلك مردود ، على ورثة الموصى .

وأما الإقرار للميت ، فثابت لورثته .

وأما إن مات الموصى إليه ، بعد الموصى ولم يكن قد أوصى له به ، فى حياته . فهو لورثة الموصى له .

فإن لم يكن للموصى له وارث ، فالوصية بمنزلة المال ، الذى لا يعرف له رب فى الحكم .

وفى بعض القول : إنه يبحث عن معرفة ورثته ، سنة كاملة ، من حيث يرجى درك معرفته . فإن عرف ، وإلا فرق على الفقراء .

وفى بعض القول : إنه مال حشرى مؤبد ، حتى يصح له وارث ، يسلم إليه . وإلا فهو بحاله .

وإن أشكل أمر موت الموصى ، وموت الموصى له . ولم يدر أيهما مات ، قبل الآخر ، بطلت الوصية للإشكال .

وقول : إنها ثابتة ، لاحتمال موت الموصى ، قبل الموصى له

وقول : للموصى له نصف الوصية .

وإن صح موت الموصى ، قبل الموصى له ، ثبتت الوصية .

وإن صح موت الموصى له ، قبل موت الموصى ، بطلت أيضا والله أعلم . وبه التوفيق .

* * *

القول الخامس والخمسون

في الوصية للحمل وما في البطن

ومن أوصى لما في بطن امرأة من ولد ، بكذا وكذا من ماله ، بحق له عليه .

فأما على معنى القضاء فيخرج فيه معنى الاختـــلاف ، في ثبوت الوصية له ؛ إن ولد حيًّا . كان ذكراً ، أو أنثى .

وأما الوصية والإقرار ، فثابت له ، على قول من لا يخرج الإقرار ، مخرج العطية .

وعن أبي الحواري ـ رحمه الله ـ ومن أوصى فقال : إن كان في بطن فلانة جارية ، فلها وصية ألف درهم .

وإن كان في بطنها غلام ، فله وصية ألف درهم . فولدت جارية لستة أشهر إلا يوماً . وولدت غلاماً ما بعد ذلك بيومين ، أو ثلاثة ، أو نحو ذلك . فالوصية لهما من الثلث ، من قِبل أنها في بطن واحد . وأن الوصية قد وقعت لهما جميعا ، حيث ولدت الأولى ، لأقل من ستة أشهر .

وإن أوصى بهذه الوصية ، فولدت غلامين وجاريتين ، لأقل من ستة أشهر . فذلك إلى الورثة ، يعطون أي الغلامين شاءوا ، وأي الجاريتين شاءوا وتكون الوصية بينهما جميعا .

وقول : لا خيار للورثة ، في الدفع لمن شاءوا ؛ لأن الوصية لهم جميعا .

فإن قال : إن كان الذي في بطنك غلاما فله ألفان . وإن كان جارية ، فلها

ألف . فولدت غلاما وجارية ، أو غلامين وجاريتين . فليس لواحد منهما شيء ؛ لأن الولد الذى فى بطنها غير ما قالت .

وإن مات الرجل ، وترك امرأته حاملا . وأوصى رجل لما فى بطنها، بوصية لستة أشهر، ثبت نسبه ، ووجبت له الوصية .

وكذلك لو وضعته ما بينها وبين سنتين ؛ لأنها قد أثبتت نسبه .

وإن أوصى لما فى بطن امرأة بوصية . ثم وضعته بعد موته ، وبعد الوصية بشهر ولداً ميتا . فلا وصية له ؛ لأنه لايدرى ، كان عند الوصية حيًّا ، أو ميتا .

فإن ولدته حيًّا ثم مات، فالوصية جائزة له، من الثلث. وهو ميراث الورثة .

فإن ولدت ابنين : أحدهما حى . والآخر ميت . فالوصية للحى منهما .

وإن ولدتهما حيين جميعا . ثم مات أحدهما . فالوصية لهما نصفان .

وحصة الذى مات منهما ، ميراث لورثته .

واختلف فى الوصية للجنين .

فقول : إنه إذا ولد لأقل من ستة أشهر . فخرج حيًّا فله الوصية جائزة .

وإن ولد لستة أشهر، أو أكثر. فلا وصية له ، خرج حيًّا، أو ميتا .

وقول: إذا كان أبوه ميتا ، فإنه تجوز له الوصية ، إذا ولد لسنتين، أو أقل مذ مات والده . وإن كان أبوه زوجا لأمه وهو معها، فلا وصية له، إذا جاءت به لستة أشهر ، أو أكثر .

وقول : إذا اجتنبها أبوه وأشهد على ترك وطئها . فمتى ما جاءت به ، لأقل من سنتين ، جازت له الوصية .

وقول : إن جاءت به ، لأقل من تسعة أشهر ، أو لتسعة أشهر . فإن له الوصية .

وروى غسان بن سعيد بن مبشر : أن امرأة أوصت فى مرضها . وقالت : يوم أموت. فلما فى بطن أختى ذكراً ، أو أنثى ، ثلث مالى. فصحت من مرضها . وأسقطت أختها ذلك الحمل ولم تكن تنقض ذلك ، حتى حملت أختها بولد آخر . وماتت هى وأختها حامل. فرأى سعيد: أن تلك الوصية تامة؛ لقولها : يوم أموت فلما فى بطن أختى، ذكراً ، أو أنثى، ثلث مالى .

وروى غسان بن عبد الرحمن : أن سعيد بن المبشر ، كان يرى فى الموصى ، إذا أوصى فى الصحة ، أو المرض . وقال : يوم أموت ، فلفلان كذا وكذا ، من مالى . فهو تام ، ما لم ينقضه قبل الموت . إلا أن يقول : إن مت من مرضى هذه . فصح منها . ثم مات ، من غيرها . فكان يرى ذلك غير تام .

ومن أوصى لأولاد رجل ، بشىء من ماله . وله امرأة حامل . فإذا وضعت زوجته ولداً لستة أشهر ، من يوم مات الموصى ، أو لأكثر من ذلك . فإن الولد لايدخل مع إخوته، فى هذه الوصية .

وإن وضعته لأقل من ستة أشهر ، فإنه يدخل معهم فى الوصية . وقد تقدم فى صدر الباب ، ما ذكرنا ، من الاختلاف فى لحوق الولد ، فى حياة الأب، وبعد موته .

والوصية لولد الوالد جائزة ، إذا كان الوارث هو الولد .

وسئل أبو على الحسن أحمد بن محمد بن عثمان ، عن لفظ الوصيـة للحمل فقال : لا أحفظ فيه .

وأحب أن يقول : قد أوصيت بكذا وكذا ، لحمل فلانة بنت فلانة ؛ الذى هو فى بطنها .

وإن قال: الحمل الذى فى بطن فلانة بنت فلان، من زوجها، فلان ابن فلان، إن ثبت وخرج حيًّا . والله أعلم . وبه التوفيق .

* * *

القول السادس والخمسون

فى الوصية لبنى فلان ولبنى فلان ولأولاد فلان وما أشبه ذلك

قال أبو عبد الله — رحمه الله — فى رجل قال فى وصيته : ثلث مالى لبنى أخى فلان . وهم ثلاثة . فوجد لأخيه خمسة أولاد .

قال : الوصية للخمسة كلهم ؛ لأن الوصية قد ثبتت لولد أخيه . وقوله : هم ثلاثة صفة .

وإن قال : قد أوصيت لبنى أخى . وهم خمسة . فوجد له ثلاثة فإنه يكون لبنى أخيه، ثلاثة أخماس الوصية . ويرجع الخمسان إلى الورثة ؛ فى المسألة الأولى . وهم موجودون . وفى هذه المسألة معدومون إلا ثلاثة .

وإن قال: قد أوصيت لبنى أخى فلان، بثلث مالى وهم بالبصرة . فلم يوجد بنو أخيه بالبصرة . وهم بمكة والكوفة . فالوصية لهم. وقوله : بالبصرة صفة .

وإن قال: قد أوصيت لأحمد ومحمد وعبد الله بنى أخى بثلث مالى. فوجد له خمسة أولاد . منهم ثلاثة محمدون ، وواحد أحمد ، وآخر عبد الله .

فقيل : يكون هذا الثلث ، على ثلاثة . فلأحمد ثلث . ولعبد الله ثلث . والثلث الباقى بين المحمدين الثلاثة .

فإن أوصى لابن فلان وهو محمد . فوجد لفلان ثلاثة بنين ، كلهم محمد . إن الوصية لهم جميعا .

وإن أوصى لبنى فلان . وهم ذكور وإناث . فهو للذكور والإناث .

وقول : للذكور دون الإناث .

وإن كن كلهن إناثا . لا ذكر معهن . فالوصية لا تثبت ، وترجع إلى الورثة .

وإن أوصى لأحد بنى أخيه ، بثلث ماله . ولم يسم بأحد منهم . فقال : كل واحد ، من أولاد أخيه : الوصية لى . فإن الوصية تكون لهم جميعا . وعلى كل واحد منهم ، يمين بالله : ما يعلم أن هذه الوصية للآخر دونه ـ إذا طلبوا ذلك .

وإن وجد له ثلاثة إخوة ، أو أكثر ومعهم أولاد . فالوصية لبنى إخوته جميعا . والأيمان بينهم ـ على ما وصفنا .

وقال أبو عبد الله ـ رحمه الله ـ : من أوصى بألف درهم، لفلان ابن فلان ، ولبنى فلان. ولفلان خمسة بنين . فهذا الألف، يكون بين فلان وبنى فلان نصفين لا ها هنا اسم مفرد .

قال أبو سعيد ـ رحمه الله ـ : وقيل: هى بينهم ، على عددهم .

وإن أوصى بثلث ماله ، لأحد بنى أخيه ، فإن الوصية تكون لهم جميعا . وعلى كل واحد منهم يمين بالله : ما يعلم أن هذه الوصية لآخر دونه ، إذا طلبوا ذلك

قال أبو سعيد ـ رحمه الله : وقد قيل : إذا أوصى لأحد هذين أو لهذا . إن هذه الوصية لا تجوز لواحد منهم .

وإن أوصى، وبيّن أحد منهم بعينه. ثم لم تحفظ الشهود ، كانت الوصية لهم .

كذلك إذا أوصى ابنى أخيه . ثم عين أحدهم وعمى ، كانت لهم جميعاً ، فى الحكم .

فإن أوصى لأحدهم . فهذا مجهول .

وإن أوصى لبنى فلان ، وبنى فلان . وكان بعضهم أكثر عددا ، فالوصية بينهم ، على قدر عددهم .

وقول : لكل قوم نصف .

وإن قال : لبنى فلان ، وبنى فلان ، ولفلان .

قال : يكون لبنى فلان ، وبنى فلان النصف ، ولفلان النصف .

وإن قال لبنى فلان وبنى فلان وبنى فلان ، ولبنى فلان ، ولبنى فلان ، فإن بنى فلان وبنى فلان وبنى فلان ، أشركهم فى النصف .

فإن قال : لبنى فلان ، وبنى فلان ، وبنى فلان . فهو على عددهم .

وإن قال : لفلان ، ولبنى فلان . فالوصية بينهم ، على عددهم .

وقول : لفلان النصف . ولبنى فلان النصف ، على عددهم .

والقول الأول أحب .

وإن قال : ثلث مالى ، لفلان ، وفلان ، وللفقراء فللفقراء ثلث الثلث . ولفلان ثلث الثلث .

وقول : للفقراء النصف . ولفلان وفلان ، النصف بينهما نصفان ، وهو قول أبى سعيد ـ رحمه الله ـ .

فإن أوصى ، بثلث ماله ، لبنى أخيه ، ولبنى فلان . فهو لهم ، يوم يموت ، لا يوم أوصى ، وإنما النظر إلى عددهم ، يوم يموت ، وتجب الوصية ؛ لأنه لم يسم بأسمائهم .

وإن سمى بأسمائهم ، فهو للذين سمى لهم .

ومن مات منهم ، قبل الموصى ، رجعت الوصية التى له ، إلى ورثة الموصى .

قال أبو سعيد ــ رحمه الله ــ وقد قيل : إنه لو أوصى لبنى فلان ــ وهم عشرة ــ بثلث ماله . فلم يمت حتى مات تسعة ، إن الواحد يكون له عشر الثلث .

وإن أوصى لبنى فلان ، فهو لأعيان بنى فلان ، لا يكون لولد الولد شىء ، مع أعيان ولد الرجل . إلا أن يكون الذين قال لهم : بنى فلان جد ينسب إليه ولد وولد ولد . وقد توفى الجد . فيكون الثلث لمن ينسب إليه جميعاً .

وإن كان الجد ، قد صار كهيئة الفخذ والقبيلة ، فهو للجميع : البطن الأعلى ، والبطن الأسفل .

وإن قال : ثلث مالى لآل بنى فلان ، ولآل فلان . فهو بينهم ، على عددهم ، إن كانوا يحصون . وإن كانوا لا يحصون ، فالوصية باطلة .

قال أبو سعيد ــ رحمه الله ــ : إن كانوا لا يحصون أعطى من قدر عليه منهم ، كالوصية للفقراء ، وهم لا يحصون .

ومن أوصى لبنى فلان ، صغارهم وكبارهم ونسائهم ، فلم يوجد من بنى فلان أحد ، ووجد بنو بنيهم وبنوهم ، ونسول أسفل من هؤلاء .

قال أبو عبدالله ـ رحمه الله ـ : إذا لم يصب لفلان أولاد . فليس لبنى أولاده شيء .

وقيل فى الرجل ـ يوصى لبنى فلان ، بكذا وكذا ـ إن الوصية لبنيه ، وبناته ، الذكر والأنثى فيه سواء .

وإن أوصى لولده ، كانت الوصية لولده وولد ولده ، الذين ينسبون إليه بالآباء ، الذكر والأنثى .

وأما بنو الإناث وبناتهم ، من ولده ، فلا يدخلون فى الوصية .

وإن أوصى لبنى بنيه . ولم يوجد له إلا بنات فليس لهم إلا أن يقول : لولده .

وإن أوصى لإخوته ، ومعه إخوة لأب وأم ، وإخوة لأم ، وإخوة لأب ، ففى ذلك اختلاف .

فبعض أصحابنا قال : إن الوصية بين الإخوة . وهم فيها سواء . والذكر والأنثى سواء .

وقال بعض: للإخوة للأب والأم ، الثلثان من الوصية . والثلث بين الإخوة للأب ، وللإخوة للأم .

ومن أوصى لولد فلان ، كانت الوصية بين الذكور والإناث . ويدخل الحمل فى الوصية ، ما لم تقسم ، قبل أن يولد .

فإن كان له بنات وبنو ابن . فالوصية لبناته ، دون بنى ابنه ، لأن هذا يقع على ولد الصلب .

فإن لم يكن له ولد لصلبه، فالوصية لولد الابن، الذكور والإناث فيها سواء.

ولو لم يكن إلا ولد واحد، كانت الوصية كلها له؛ لأن الولد يكون واحداً.

ولا يكون لولد ابنه — في ذلك — شيء.

قال: وسمعت هاشما يقول: إذا قال: لبني فلان، أو لولد فلان. فهو عندي سواء وتقسم الوصية بين الذكور والإناث.

وكذلك كان يقول أبو سفيان.

وإن أوصى بثلث ماله لبني فلان. وهي قبيلة لا تحصى.

فقول: تبطل الوصية، من قِبل أنه لا يعلم كيف نصيب كل إنسان.

وقول: تعطى للأقرب منهم، من قدر عليه.

ومن أوصى بثلث ماله، لفلان ولفلان. أو قال: بين فلان وفلان. ثم مات الموصى. ثم مات أحد الذين أوصى لهما فإن الوصية بين الحي، وبين ورثة الميت، الموصى له — نصفين.

فإن كان مات قبل موت الموصى، وبعد الوصية. فإن نصف الثلث للباقي منهما. وحصة الميت، الموصى له، مردودة على الورثة: ورثة الموصى.

وإن قال: ثلث مالي، لفلان وفلان. وأحدهما ميت. فالثلث كله لفلان.

ومنهم من قال: للحي منهما النصف، والنصف الباقي، مردود على ورثة الميت الموصى.

ومن قال: ثلث مالي لفلان ولعمته. كان لفلان سهمان، ولعمته سهم.

وقول: إن الثلث بينهما نصفان.

وإن قال : ثلث مالى ، لفلان وللمساكين كان لفلان النصف ، وللمساكين النصف .

وإن قال: لفلان وللحاج ، كان لفلان النصف، وللحاج النصف .

وإن أوصى بثلث ماله ، لبنى فلان وهم أربعة . فمات منهم رجل، وولد له ولد ثم مات الموصى .

قال: الثلث للباقين . وللمولود سهم أبيه سواء .

وإنما تقع الوصية لولده ، يوم يموت الموصى ولا ينظر إلى من مات منهم ، قبل ذلك .

قال غيره : إن كان مات ، بعد موت الموصى . فهو كذلك .

وإن كان مات، قبل موت الموصى فالوصية للباقين .

وقول : يكون لهم ثلاثة أرباع الوصية ، ويرجع الربع إلى ورثة الهالك الموصى .

وأما إن مات من الإخوة ، وولد لفلان ولد ، فهو كما قال .

وإن قال : ثلث مالى لموالىّ الذين أعتقهم ، ثم مات منهم من مات ، وأعتق هو من بعد الوصية ، من أعتق ، ثم مات الموصى ، فإن الثلث لمواليه ، ولمن أعتق من بعد .

وإن قال : ثلث مالى لموالى . وله موال أعتقهم ، وموال أعتقوه . فالوصية باطلة ؛ لأنه لايدري مواليه ، والله أعلم .

فصل

ومن أوصى لزيد وبنيه ، بثلث ماله . ووجد بنو زيد عشرة .

فقول : إن الثلث بينهم ـ على عددهم . وللأب مثلهم .

وقول : لزيد نصف الوصية . ولبنيه نصف الوصية ـ على عـــددهم ـ الذكر والأنثى سواء .

وإن أوصى لزيد ولبنيه . كان القول ـ في ذلك ـ سواء . والاختلاف واحد .

ولو قال : قد أوصيت لزيد ، وللفقراء بثلث مالي . كان لزيد نصف الثلث ، وللفقراء نصف الثلث .

ولو قال : قد أوصيت بثلث مالي ، لزيد ولعمرو ولعبد الله وخالد وحفص ولشاذان وعزان والصلت ، كانت الوصية ثابتة . وكان لزيد وعمرو، ربع الثلث . ولعبد الله وخالد ولحفص ، ربع الثلث ، ولشاذان وعزان ، ربع الثلث ، وللصلت ربع الثلث .

ولو قال : قد أوصيت بثلث مالي ، لزيد ولعمرو وعبد الله ولخالد ولحفص وشاذان وعزان وللصلت ، كانت الوصية ثابتة . وكان لزيد ولعمرو سدس الثلث ولعبد الله سدس الثلث ولخالد وحفص سدس الثلث. ولشاذان سدس الثلث . ولعزان سدس الثلث . وللصلت سدس الثلث .

ولو قال : قد أوصيت بثلث مالي ، لزيد وعمرو ولعبد الله وخالد ولحفص وشاذان وعزان والصلت ، كانت الوصية ثابتة . وكان لزيد وعمرو ، ثلث الوصية ولعبد الله وخالد، ثلث الوصية ، ولحفص وشاذان وعزان والصلت، ثلث الوصية .

ولو قال : قد أوصيت بثلث مالى لزيد وعمرو وعبد الله وحفص وشاذان . ولعزان والصلت ، ولربيعة وعقبة ، كانت الوصية جائزة ، وكان لزيد وعمرو ، سدس الثلث ، ولعبد الله سدس الثلث ، ولحفص سدس الثلث ، ولشاذان سدس الثلث ، ولعزان والصلت سدس الثلث ، ولربيعة وعقبة سدس الثلث .

ولو قال : قد أوصيت بثلث مالى لزيد وعمرو ، ولعبد الله وحفص وربيعة ، ولعقبة . كان لزيد وعمرو ، ثلث الثلث ، ولعبد الله وحفص وربيعة ، ثلث الثلث ، ولعقبة ثلث الثلث .

وإن قال : ثلث مالى لفلان وعقبة . كان لفلان سهم، ولعقبة سهم .

فإن قال: ثلث مالى لفلان وفلان، وأحدهما ميت ، فالثلث كله للحى منهما .

وقول: للحى نصف الثلث ، والباقى مردود ، على ورثة الموصى .

فصل

ومن أوصى بثلث ماله، لبنات فلان، فلم يوجد له إلا ذكور . فليس لهم شيء وترجع الوصية إلى ورثة الموصى .

وإن قال : ثلث مالى لأحد بني أخى ، ولم يسم أحدا منهم بعينه . فقال كل واحد من أولاد أخيه : الوصية لى . فإن الوصية تكون بينهم جميعا ، وعلى كل واحد منهم يمين : أنه ما يعلم أن الوصية للآخر .

وإن أوصى بثلث ماله ، لبنى أخيه فلان ، ولبنى أخيه فلان ، فإن الوصية بينهما نصفان . لكل بنى أخ نصف ، ولا يكون على عددهم، إن اختلف عددهم .

وإن قال : لأخيه فلان ، ولبني أخيه فلان . كان لأخيه النصف ولبنى أخيه كلهم النصف .

وعن هاشم — في رجل، أوصى لفلان وبنيه، من أقاربه بمائة درهم، خصهم بها وأوصى لأقاربه، بعد ذلك .

قال: أرى أن يكون للأب سهمان. ولكل واحد منهما سهم

وقول: تكون بينهم ، على الرءوس .

وقول : يكون للأب النصف ولبنيه النصف ؛ لأن هذه وصية خاصة لهم . ولو لم يصح لأحد من الأقارب وصية غيرهم . فإنها تقسم عليهم قسمة الخاص ، لا قسمة وصية الأقربين .

ومن أوصى لبنى أخيه[1] بمائة درهم. ووجد في الكتاب كذلك، ولا يدرى لبنى أخيه، أو لبنى أخته ، ولم يحفظ الوصى ، ولا البينة، أنها لبنى الأخ ، أو لبنى الأخت ، ومعه بنو أخ ، وبنو أخت .

قال : إذا لم تشهد البينة بالذين أوصى لهم ، بطلت الوصية ، ورجعت إلى الورثة .

وأما إن أوصى بمائة درهم لبنى أخيه ، فوجد له عشرة إخوة . كلهم لهم بنون ولم يسم لأحد من بنى أخيه ، قسمت الوصية بينهم .

وإن شهدت البينة : أنه أوصى لبنى أخيه وسماه . ونسيت البينة . ولم تعرف أيهم هو، بطلت الوصية ، ورجعت إلى الورثة .

---

(١) يعنى بدون نقط .

ومن أوصى بثلث ماله لبنى تميم، أو لقبيلة، لايحصى عددها، ولا يحاط بهم، ولا يقدر عليهم.

فقول: إن الوصية جائزة. ويعطى منهم ثلاثة أنفس فصاعدا.

وقيل: يعطى من قدر عليه منهم.

وقول: تبطل الوصية؛ لأنه لايحاط بهم، ولأنه لايدرى كم نصيب كل إنسان منهم. والله أعلم. وبه التوفيق.

فصل

ومن أوصى لفلان، بكذا وكذا بوصية، أو وكله بوكالة. ثم صح بشهادة شاهدى عدل: أنهما لا يعلمان، فى هذه البلاد فلان ابن فلان، إلا هـــذا، فهو جائز.

وإن نسبه إلى أب ثالث، وكان فى البلاد من يواطئه، فى اسمه، واسم أبيه، ولا يواطئه فى الأب الثالث، فصح أن ليس فى البلاد إلا ذلك، فهو جائز.

وإن كان له صفـــة، يعرف بها، فنسباه إليها، وقالا: إنهما لا يعلمان — فى ذلك الموضع — فلان ابن فلان، على هذه الصفة، إلا هذا، فذلك جائز. والله أعلم. وبه التوفيق.

* * *

القول السابع والخمسون

فى الوصية للورثة

قال النبى ﷺ : ألا لاتجوز[1] لوارث وصية .

وسئل الربيع — رحمه الله — عن رجل ، أوصى لبعض ورثته ، فى مرضه . فأقر به الورثة .

فقال : إذا رضوا به فى حياته ، فإنه يجوز عليهم ، بعد موته .

وقال أبو مروان — فى رجل ، أوصى لبعض أولاده بشىء ، فى مرضه . وأمضى ذلك الباقون من الأولاد وأحرز الموصى له ، من قبل موت الوالد . فلما مات الوالد ، طلب الذين لم يوص لهم : أن يشاركوا الذى أوصى له .

قال : لهم على أخيهم ذلك . وهم شركاء فى الوصية . ولا يضرهم ، إمضاؤهم ذلك لوالدهم . ولا إحراز لأخيهم عليهم ، إلا أن يكون أحرز عليهم ، فى صحة أبيهم . قال ذلك أبو سعيد — رحمه الله — .

وقول : إذا أذنوا له : أن يوصى بشىء ، عرفهم إياه . فأوصى به ، ثبت للموصى له .

---

(١) رواه الدارقطنى ، عن جابر . ورواه الربيع ، عن ابن عباس . ولفظه : لا وصية لوارث .

قال الشافعى : هذا الحديث متواتر . قال : وجدنا أهل الفتيا ، ومن حفظنا عنهم ، من أهل العلم بالمغازى ، من قريش ، وغيرهم ، لا يختلفون عن النبي صلى الله عليــه وسلم أنه قال — عام الفتح — : « لا وصية لوارث » .

وقيل فى امرأة ، لها أخ من أمها . فقالت ـ فى صحتها : يوم أموت . فلأخى ثلث مالى . وأشهدت على ذلك أيضاً ، يوم ماتت وقد والدت .

فقال ورثة المرأة للأخ : إنها أشهدت لك . وأنت وارث . فما أشهدت لك به ، فهو باطل .

وقال الأخ : استحققته ، بعد موتها . والوصية لى جائزة . فله وصيته .

قال أبو سعيد ـ رحمه الله ـ : وقد قيل : لا يجوز ـ على قول من يقول : إن ذلك وصية . وفى ذلك اختلاف .

وعن أبى الحسن ـ رحمه الله ـ وقيل : يعطى فقراء أقاربه ، من سائر الوصايا ، التى تدخل فيها الفقراء . إلا فى الوصية ، التى قد أوصى بها للفقراء ، أو لأقاربه .

وذلك مثل أن يقول : قد أوصيت للفقراء ، أو لأقاربى ، بكذا وكذا ، أو ما أشبه ذلك .

وكذلك يعطى من كفاراته ، وزكاته ، التى وجبت عليه ، فى الحياة . ولم يكن له هو أن يعطيها إياه ، إذا كان هو ، ممن يلزمه عوله ، فى الحياة . ثم أوصى بها ومات . إذا لم يكونوا ورثة .

وإذا أوصى الميت بوصايا ، من حج ، أو كفارات ، أو زكاة ، أو سائر الوصايا . فأتت الوصايا ، على المال كله . كان للورثة ثلثا تلك الوصايا . فقراء كانوا ، أو أغنياء . وإنما أخذوا ذلك باستحقاق . ولم يأخذوه لأنهم دخلوا فى الوصية .

وكل من استحق الميراث ، لم يجز له شيء من الوصية ، ولو كان فقيراً . إلا على ما وصفنا ، أنه لم تثبت الوصية . فدخل فيها ، من جهة الميراث .

ومن أوصى بشيء من ماله ، للفقراء ، إنه يجوز اوارث وارثه ، أن يأخذ من الوصية .

وقول : إنهم يأخـــذون من سهم الفقراء ، مما أوصى به لهم وللفقراء ، إذا كانوا فقراء ، لموضع فقرهم . ولا يحرمهم وصيتهم التى استحقوها بالقرابة ، ما يجوز لهم بالفقر ؛ لأن الفقراء يدخلون فيما يجوز للفقراء بفقرهم .

وقول : لا يدخلون فى ذلك . ولا فيما أوصى به للفقراء مفرداً ؛ لأنهـــم قد يدخلون فى ذلك ، على الفقراء ، ولو لم تـكن لهم وصية . وكل وصية يدخلون فيها ، لو لم تـكن له وصية . وإنما يستحقها أهلها ، إذا كانت للأقارب وصية . ولا يأخذ منها فقراء الأقارب لفقرهم . وإنما يدخلون بفقرهم ، فيما لا يدخلون فيه الأقارب . مثل الـكفارات ، والزكاة ، والسبيل وأشباه ذلك .

وقيل — فيمن أوصى لمن هو وارثه ، يوم الوصية . ثم يرجع عن الوصية . ولم يمت ، حتى صار الموصى له غير وارث — : باختلاف .

فقول : تجوز له الوصية ،

وقول : لا تجوز له الوصية .

وإن أوصى له . وهو غير وارث . ومات، وهو وارث . فلا تجوز له الوصية. ولا نعلم فى ذلك اختلافاً .

وإن أوصى له . وهو وارث ثم صار غير وارث ثم رجع فصار وارثا .
ومات وهو غير وارث فليس له وصية .

فإن أوصى له . وهو غير وارث، ثم صار وارثا . ثم رجع، وكان غير وارث.
ومات وهو غير وارث . فإن الوصية جائزة له . ولا نعلم فى ذلك اختلافا . وهذا
فى جميع الورثة ، والزوج والزوجة .

ومن أوصى لأقربائه بوصية ـ وعليه دين ، يحيط بماله . ولم يرث بنوه منه
شيئا . فليس للأقربين من الوصية ، إلا ثلث ما يبقى بعد الدين . والثلثان للبنين .

وإن أتم الديان، وصية الأقربين . فإنها للأقربين خاصة ولا شيء للوارث.

وقول : إنه إذا لم يرث الورثة شيئا . وأتم الغرماء وصية الهالك . وجعلوا
ذلك لأقربائه ، دخل الورثة ، مع أقربائه ؛ لأنهم لم يرثوه .

وقول : إذا أتم الديان الوصية . فللورثة الثلثان ـ من ذلك . وللأقربين
الثلث .

ومعى : أنه إذا ترك الديان شيئا ، من حقهم للأقارب ، فلا يدخل الورثة ـ
فى ذلك ـ بشيء ؛ لأنهم تركوا لهم من مالهم ، لا من مال الهالك. وإن هم أتموا
وصية الهالك ، أعجبنى أن يكون الثلثان للورثة من ذلك . والثلث للأقارب .

ومن أوصى لوارث . فأمضى له بعض الورثة ، ولم يعرفوا ما أوصى به .
ثم رجعوا .

فقال هاشم ومسبح : قد جاز عليهم . ولا رجعة لهم .

وقال أزهر وسليمان بن إبراهيم : لهم الرجعة ، إذا أمضوا ما لم يعرفوا .

ومعنا : أن الوصية للوارث ، لا تجوز ، إلا أن تكون بحق .

ومن أوصى لوارث بحق . مثل جرح ، جرحه إياه ، أو ضمان ، لزمه له ، من ماله ، فهو جائز . والخيار للورثة ، فى حصصهم – إن شاءوا ، أتموا له الوصية . وإن شاءوا ، ردوا عليه ، قيمة حصصهم ، إن كانت الوصية فى المرض لوارث .

وإن أوصى له بحق . وليسه له بوفاء ، لم يكن للورثة فيه خيار . والمال للموصى له .

وإن أوصى له بقيامه عليه . فهو ثابت له – على ما بينا – فى المسألة الأولى .

ويوجد عن أبى سعيد – رحمه الله – فيمن أوصى . وقال : وأوصى أن موضع كذا وكذا ، من ماله ، لفلان ، كان ذلك إقراراً .

وقول : لا يجوز ذلك .

ومن أوصى لزوجته ، بثلث ماله . على أن تجعله فى فداء أولاده ، من السلطان الجائر ، تؤديه فى الخراج ، الذى يطلب إلى الأولاد .

فقيل : إن مثل هذا لا يثبت .

وإن قال : تجعله حيث شاءت ، من التبعات ، التى تلزمها ، من قبل أولاده . فلا يثبت هذا أيضا .

ومن أوصى لأقاربه ، وللفقراء ، بوصية وأقاربه فقراء . فجائز للوصى ، أن يعطى الأقارب ، جميع الوصية ، لأنهم أقارب وفقراء . واستحقوا الوصية ،

من جهة القرابة والفقر. ولهم أن يأخذوا أيضا، من تحلة الأيمان، وسائر الوصايا، التي يدخل فيها الفقراء.

وقيل: ومن أوصى لولده، بنخلة. فأكلها ولده، على إخوته. وهم سكوت. لا أجازوا، ولا أنكروا، حتى مات وماتوا. ثم طلب ورثتهم.

قال: يدركون، لأن الأول باطل. والأب آثم في فعله. وعلى الآكل، رد الغلة على إخوته بالحصص. والله أعلم.

فصل

وإذا أشهدت امرأة بمالها لزوجها، على وجه الإقرار. فجائز له وثابت. وإن كان على وجه الوصية، فلا يجوز.

وعن أبي الحواري — رحمه الله — في رجل قال — عند موته —: منزلي لزوجتي وبيتي، إلا أن يحدث حدث. فهذا لا يثبت، إلا أن يسمى الحدث. فما لم يحدث ذلك الحدث، فهو كما قال — ويقسم على رءوسهم، لا كقسمة الميراث.

وقيل في رجل، أراد أن يحسن إلى زوجته. ولم يحب أن يعطيها شيئا، من ماله، في حياته. وأراد أن يكافئها، بشيء من ماله، بإحسانها إليه.

فالوجه في ذلك: أن يشهد لها: أنه إن حدث موت، أو متى حدث به حدث موت، أو متى مات، أو إن مات، أو إذا مات. فموضع كذا وكذا، من ماله، لزوجته فلانة. فإذا قال هذا. ففيه اختلاف.

فبعض يقول: إنه يخرج مخرج الوصية ولا يثبت الزوجة.

وبعض يقول: إنه يقوم مقام الإقرار. ويثبت للزوجة. والله أعلم. وبه التوفيق.

* * *

القول الثامن الخمسون

فى الوصية للمأتم

ومن أوصى أن يطعم عنه فى المأتم . فلم ينفذ ذلك ، حتى انقضى المأتم ، رجع إلى الورثة .

قال أبو سعيد ـ رحمه الله ـ : إذا أوصى بشىء ، يطعم عنه ، فى المأتم ، لم يبين لى تمام ذلك ، حتى يقول : من مالى والمأتم ثلاثة أيام بلياليها .

ومن أوصى : أن يطعم عنه ، من يحضر عزاءه ومأتمه . فلا يجوز أن يهدى من طعام العزاء والمأتم ، لغير من حضر .

وإن أوصى أن يطعم عنه ، من حضر ، ومن لم يحضر ، أهدى منه ، وأطعم عنه .

قال غيره : الله أعلم ، إن كان أوصى : أن يطعم عنه ، فى حضرة ، من قوم معروفين . فلا يطعم إلا من حضر .

وإن أوصى : أن يطعم عنه . ولم يذكر من حضر ، ومن غاب ، فمن أوصى : أن يطعم عنه ، والله أعلم .

وعن أبى الحسن : والذى أوصى أن يطعم عنه ، من ماله ، بعد موته ، وصية منه ، تقضى من ماله .

(٢٠٢ ـ منهج الطالبين / ١٩ .)

وإن كان الورثة بالغين ، وأتموا ذلك تم . وإن نقضوه ، وصحت الوصية ، بشهود عدول ، كان ذلك من ثلث ماله .

وإن قال لهم : أطعموا عنى ، وضمنوا بذلك ، وهم بالغون ، فعليهم الوفاء ، بما ضمنوا به . والله أعلم .

وإن أوصى : أن يطعم الفقراء ، أو المساكين ، أو أحداً من الناس بعينه ، أو صفة تعرف ، جاز ذلك .

وقيل — فى بعض الآثار — : إن الطعم عن الميت، بعد موته ، فى مأتمه مكروه .

وقيل : إنه بدعة .

وأما من استعمل طعاماً ، لأهل الميت ، لشغلهم ، وأهداه لهم ، فجائز له ذلك ومثاب عليه ؛ لما روى(١) عن النبى ﷺ : أنه أمر أهله : أن يصنعوا لآل جعفر طعاماً ، لما أتاهم خبر قتله ، فإن بهم ما يشغلهم .

وقيل عن أبى محمد — رحمه الله — فى رجل أوصى: أن يفرق عنه كذا وكذا، من الخبز ، أو من التمر ، وتعطى النائحة عشرة دراهم .

قال : يفرق ما أوصى به من الخبز والتمر . ولا تعطى النائحة شيئا .

وإن قال : إذا مت ، فاعملوا طعاماً ، وأطعموا الناس . ولم يسم شيئا معلوماً وجعله وصية من ماله .

قال : يطعم ثلاثة أيام .

---

(١) أخرجه أحمد ، وأبو داود ، والترمذى ، وابن ماجه ، والحاكم ، عن عبدالله بن جعفر .

وإن قال : أطعموا عنى ، فى غسلى ، كذا وكذا .

فإن أطعموا عنه فى غسله . وإلا رجع ما أوصى به للوارث . والإطعام أمره إلى الوصى - إن شاء - أطعم من الجيد - وإن شاء - من الأوسط . والله أعلم . وبه التوفيق .

* * *

القول التاسع والخمسون

فى الوصية فى العتق والمماليك

وليس للملوك وصية ، فى ولده الحر ، ولا فى ماله . وسيده أولى بتزويج ابنته الحرة منه

ومن أوصى لأمته بوصية ، فالوصية للورثة .

وقول : إنها باطل .

قال أبو سعيد ــ رحمه الله ــ : إن الوصية للعبد فى سيده باطلة ، لا تجوز ؛ لأنه نقل ماله إلى ماله . فلا يثبت ذلك ، على الورثة .

ومن جامع أبى محمد ــ رحمه الله ــ :

وأجمع أصحابنا ، على إجازة الإجازة، للعبد الأجنبى ، وتمليكه ذلك بالوصية.

واختلفوا فى الوصية للعبد ، من سيده .

فقال كثير منهم : تصح منه .

واختلف أصحاب هذا الرأى .

فقال بعضهم : يكون له . وليس لسيده أن يأخذها منه ، إذا انتقلت إليه الوصية ، ممن أوصى له بها . وللعبد الانتفاع منها .

وقال بعضهم : السيد يملك ماله ــ كما يملكه هو . ومخير فيه ــ إن شاء ترك ماله فى يده . وإن شاء ــ أخذه منه .

وقال بعض أصحابنا : ما ملكه العبد ، من الوصية ، وجبت له ، من غير مال سيده ، أو وهب له فليس للسيد أن يملك ذلك ، إلا أن يرجع إليه ميراثاً بموت العبد .

وإن ملكه العبد ، من جهة سيده ، مما اكتسبه إياه ، فلسيده أخذه منه إن شاء .

وقال بعض من أجاز الوصية للعبد ، من سيده : إنها تعتبر . فإن خرجت من ثلث مال الهالك ، كانت قيمة العبد داخلة ، فيما أوصى له ، خرج حراً .

وإن نقصت وصيته ، عن قيمته ، فهو فى الرق — على ما كان عليه — والوصية له .

وقال بعضهم : لا تجوز الوصية للعبد ، من سيده . وتجوز له الوصية، من غير سيده .

وسئل أبو الحسن — عن رجل حر ، مات . وله أخ مملوك . فأوصى بالثلث لأخيه فاشترى من الثلث . فعتق ، قبل أن يقسم الميراث .

فقال : يرث .

قال غيره : هو مملوك . فإن اشترى بذلك . فعتق ، أو عتق ، قبل أن يقسم الميراث . ورث — فى بعض القول .

وأما إذا كان مملوكاً له . فإنه يعتق ، إذا ملكه .

ومن كان له عبد ، ليس هو من أرحامه . فأوصى له بوصية . فقد اختلف فى ذلك .

فقول : إن الوصية له ؛ لأنه لا يستحقها الوارث . وإنما هي موقوفة على العبد ، حتى يعتق ، أو يباع ، فيشترى بها .

وقول : لا يجوز ؛ لأنه أوصى لعبد وارثه .

وقول : إن أوصى له بجزء من ماله جاز . وكأنه قد ملكه من نفسه شيئاً ؛ لأنه من جملة ماله . وعتق ، واستحق الوصية .

وقول : حتى يوصى له بنفسه ، أو يوصى له ، بجزء منه .

فإن أوصى له بنفسه ، أو بجزء منه فذلك جائز على حال .

وقال محمد بن خالد : سمعنا أن الرجل ، يوصى بعتق جاريته . أوهى ثلث ماله إنها تعتق ، ولا سبيل عليها ؛ لأحد من الورثة .

وإن أوصى لها ، بعد ذلك بشيء . فهو للورثة ؛ لأن الثلث قد نفذ .

وإن كانت الوصية والرقبة ، تكون ثلث ماله . فرقبتها تامة لها ، ويحاصصها الورثة ، فيما أوصى لها به ــ إن شاء الله .

ومن أوصى لعبده ، بشيء من رقبته : نصف ، أو ثلث ، أو أقل ، أو أكثر ، عتق ذلك المسمى . وسعى فى الفضل ، إن لم يترك الميت ، مال غيره . وهو حر كله .

وكذلك روى محبوب عن أيوب .

ومن أوصى لأم ولده ، بوصية . فلا تثبت ، إلا أن يقول : بعد موتى ، لها كذا وكذا . فإن عتقت بولدها ، ثبتت لها الوصية .

فصل

وجاء الأثر بالاختلاف ، فى الوصية للعبد .

فقول : هى للعبد . ولا يسع المولى أخذها . وهو قول بشير ـ رحمه الله .

وقال هاشم : يدفع إلى العبد . وإن شاء السيد أن يأخذها ، فله ذلك .

وقول : إنها للسيد ؛ لأن مال العبد لسيده .

وقول : يوقف إلى أن يعتق ، أو يشترى بها .

وكذلك الإقرار له ، والهبة .

ومن أوصى لأخيه ، بثلث ماله . وهو مملوك .

قال : يشترى به ، إذا كان يبلغ ثمنه .

وإن لم يبلغ ثمنه ، تربص به حتى يموت ، أو يعتق فيعطى .

وإن كان شيئا يسيراً ، دفع إلى العبد . وإن كان كثيراً ، عتق به ، وأعطى البقية .

وقال أبو عبد الله : هذه الوصية لمولاه .

فصل

ومن قال : إن أنا مت ، فغلامى فـــلان حر . وله ـ من مالى ـ الثلث .

وللمملوك أولاد . وفقد المولى والمملوك جميعاً .

فقيل : إن كان لأولاد المملوك بينة : أن المملوك عاش بعد سيده . وإلا فلا ميراث لهم .

قال أبو معاوية : كذلك إن غرقا ، أو هدما . فالوصية باطلة .

وقول : له نصف الوصية ، بمنزلة ميراث الغرقى والهدمى . وهو قول أبي الحواري ـ رحمه الله .

وقيل في رجل ، أوصى لأم ولده : أن ينفق عليها بالمعروف . ثم هلك ، وتزوجت من بعده . وطلبت النفقة . فقال ولي اليتيم : ليس عليَّ نفقة ، حيث تزوجت .

فقيل : لها بالمعروف .

والمعروف : هو الاقتصاد ، من ذلك . ونفقتها من ثلث المال .

وكذلك إن عتقت بموته ، بميراث ولدها إياها ، أو بوجه من الوجوه .

وإن كانت مملوكة له . فلا تجوز وصيته لعبده ؛ لأن عبده لوارثه . ولا وصية لوارث ، ولا لعبد وارث .

ومن أوصى لعبده ، برقبته في المرض ، عتق من الثلث .

ومن قال : إن حدث لي حدث موت ، فغلامي حر . وله في مالي ألف درهم . وأراد الرجعة فيما صنع .

فقال أبو عبد الله : ليس له أن يرجع ، في نفس العبد ، وله أن يرجع في المال . إلا أن يكون نوى في نفسه الاستثناء ، إن حدث به حدث موت ، من مرضه هذا .

ومن حضره الموت فقال : إن مت من مرضي هذا ، فغلامي حر . واشتروا رأساً آخر ، فأعتقوه عني ، وأعطوا فلاناً ، كذا وكذا ديناراً ؛ فلا يبلغ لذلك ثلث ماله

قال : يبدأ بالعتق . فإن فضل شيء ، كان لصاحب الوصية .

وقال أبو عبد الله : يتحاصصون في الثلث ، على قدر الوصايا ، وقيمة العبد . ويلحقه الورثة بما بقي من قيمته .

ومن أوصى لعبد غيره بوصية . فباعه سيده ، قبل موت الموصى ، ثم مات وهو في ملك الأخير .

فعندي : أن الوصية للشخص وهو العبد .

وقيل في رجل ، حضرته الوفاة ، وله عبيد ، ولأحد العبيد مال اكتسبه ، في حال حياة سيده . فلما أن حضرت السيد الوفاة . قال : غلمانه هؤلاء أحرار . وغلامه هذا حر . وماله له .

فقيل : إن كان هذا المال ظاهراً للعبد ، فهو للعبد . ويكون وصية ، من ثلث مال الهالك . وإن كان باطنا ، ولم يسم بالمال ، فلا يكون هذا بشيء ، حتى يسمى له ، كذا وكذا ، فيكون قد أقر له بشيء من ماله ، أو يقول : وما اكتسبه من مال ، فهو له . فهذا يجوز ويكون إقرارا إذا حد له حدًّا ، ووصفه بهذه الصفة ، لأن قوله : وماله يثبت ؟ لأن العبد لا مال له مع سيده . إذا كان المال باطنا ، إلا أن يسمى له به السيد .

وإن أوصى بوصايا ، وأعتق هؤلاء العبيد . وقال : لهذا العبد ماله ، فإن الوصايا والعبد ، من الثلث ، إلا قول السيد وله ماله .

فإن حد له مالا معروفا ، قد وصفه له ، وسماه به ، فهو إقرار . وإن لم يسمه

بذلك بصفة ، ولا بعين المـال ، فهو بمنزلة الوصية ؟ لأنه من قبل العتق . والعتق في المرض، من الثلث. وإن كان هذا في الصحة. فهذا المال والعتق، مـ رأس المال والوصايا من الثلث .

فصل

عن أبي الحسن ـ في جارية مدبرة . يقول سيدها : إن مت ، فلفلانة كذا وكذا ، من مالي . وقد أوصيت لها ، بكذا وكذا من مالي .

قلت : هل يكون لهذه المدبرة وصية ، من سيدها ، أو إقرار منه بعد موته ؟

فعلى ما وصفت فإن كانت تعتق بعد موته، وتستحق الوصية منه ، مع عتقها . فذلك جائز من ثلث ماله ، إن كانت وصية. وإن كان إقراراً لها بحق استحقته ، من إقراره ، بعد عتقها ، أو وصية من غير عتقها ، أو أجنى عليهـا من ضرب ، وغيره ، بما ألزم نفسه الخلاص إليها ، مما لا يسعه فيها . فذلك جائز مع عتقها ، أو قبل عتقها . والله أعلم .

فصل

قال أبو علي : أملاك العبيد ، على ثلاثة وجوه :

فمنها : ما اكتسبه العبد ، فهو لسيده ، ولا أعلم في ذلك اختلافا .

ومنها : ما ورثه العبد ، فهو موقوف، حتى يباع ، فيشترى به ، أو يعتق ، فيسلم إليه . فإن مات قبل ذلك ، رجع الميراث إلى غيره ، ممن كان يرث للميت وليس للسيد ـ في ذلك ـ شيء . ولا أعلم في ذلك اختلافاً .

ومنها : ما أقر به للعبد وصار إليه ، على وجه الإقرار والعطية والوصية .

ففي جميع ذلك اختلاف .

فقول: إن ذلك للعبد . ولا يسع المولى أخذه .

وقول : إنه للعبد . فإن شاء المولى أخذه ، فله ذلك .

وقول : إن كان قليلا، دفع إليه . وإن كان كثيراً ، اشترى به . والله أعلم.

وبه التوفيق .

* * *

القول الستون

فى الوصية للفقراء

أو لفقراء الأقارب

أو لفقراء قرية أو أكثر

قال أبو الحوارى ـ رحمه الله ـ فى رجل ، أوصى بمائة درهم لفقرائه . تقسم لفقراء أقاربه ، وغيرهم من الفقراء . أو لفقراء أقاربه .

قال: تقسم على فقراء أقاربه ، ممن تناله الوصية من فقراء أقاربه وأغنيائهم . فإذا وصلت إلى الفقــراء من أقاربه وعرف ذلك ، رجع نصيب الأغنياء إلى فقرائه .

وإن كانت الدراهم ، تصل إلى الأغنياء ، ولا تصل إلى فقراء أقربائه ، كان للأغنياء من أقربائه الثلثان . ولفقراء أقربائه الثلث .

وإن كان فقــير من أقربائه ، مع الأغنياء ، كانت الوصية كلها ، لذلك الفقير وحده .

قال أبو المؤثر: إذا كان فقراء أقربائه، إذا حسب ثلث ماله، الذى أوصى به لفقراء أقربائه ، على أقربائه جميعا ، نالتهم الوصية ، فليس للأغنياء شىء . وهو للفقراء كله .

وإن كانت لا تنالهم الوصية فلهم ثلث الثلث . ويعطى الأغنياء الثلثين ، إن كان الأغنياء أقرب . فإن لم يكن الأغنياء أقرب ، فليس لهم شىء .

وإن نالت واحداً، من الفقراء، كان له ثلثا الوصية. والثلث للفقراء، وليس للأغنياء شيء.

وقوله: إنه إذا نالت واحدا من الفقراء، كانت له الوصية كلها.

وإن أوصى لرجل، من أقربائه. ولم يوص للباقين بشيء.

قال أبو المؤثر: تحسب هذه الوصية على الأقربين. فإن ناله منها شيء، جازت له الوصية كلها.

وإن لم ينله منها شيء، أعطى الثلث والثلثان للأقربين.

ومن أوصى لأقربائه بدراهم. وأوصى لفقراء أقربائه. فلم يكن فى أقربائه فقراء، إلا من قد نالته الوصية.

قال: يرد فى أقربائه.

وقول: إنه تثبت لهم الوصية، لفقراء أقربائه. ولم يكن لهم الخيار — إن شاءوا دخلوا فى وصية الأقربين، وردوا سهامهم، فى جملة الوصية. وإن شاءوا، أخذوا سهمهم. ويقسم عليهم، على عددهم، لا على سبيل قسمة الأقارب. ولا يدخلون فى وصية الأقارب.

وقول: ليس لهم، إلا ما أوصى لهم به. ويثبت ذلك لهم.

وقول: إنه يرد فى وصية الأقارب. ويأخذون سهامهم، من وصية الاقارب.

ومن أوصى لفقراء أقربائه، بدراهم، فإنها تقسم على الأقرب فالأقرب، من فقراء أقربائه، إذا نالتهم الوصية استحقوها ويكون على سبيل قسمة الأقربين.

وإنما يقسم على على الرؤوس ، ما أوصى به لمعينين ، يقع عليهم العيان . وإما كل وصية ، وقعت على الإبهام والفقراء ، من أقاربه مبهمين . والأغنياء مبهمون .

ومن أوصى لأقربائه بدراهم . وأوصى لفقرائه بدارهم . ولم يكن فى أقربائه فقراء ، إلا من قد نالته الوصية . هل يعطى فقراء البلد ؟

قال : لا . وترد على أقربائه .

وسئل أبو محمد ـ رحمه الله ـ عن رجل ، أوصى عليه والده ، بثلث ماله للفقراء ، أو قال للأقربين .

قال : اختلف أصحابنا فى ذلك .

قال قوم : يخرج الثلث ، على ما قال الميت .

وقال قوم : بل يرجع فى ذلك ، إلى قيمة الثلث . فيعطى من أوصى له به . والله أعلم .

فصل

ومن أوصى لفقراء قريتين . فلفقراء كل قرية النصف .

وقال أبو الحوارى ـ رحمه الله ـ فيمن أوصى بوصية ، لفقراء نزوى ـ : إنها ليست بوصية محدودة .

فمن أعطى من فقراء نزوى ، من ثلاثة فقراء ، فصاعداً ، أجزاه ذلك ، ما لم يسم فقراء بأعيانهم ، أو بدار محدودة ، أو بناس محدودين ويعطى من يتم الصلاة ، من الفقراء .

ومن قال : إنه يتم الصلاة من الفقراء فى قرية . فقوله مقبول ؛

وإن جاء العبد الأسود ، يطلب أن يعطى من وصية الفقــراء ، أو تفرقة الأيمان . فجائز أن يعطى ، إذا قال : إنه حر ، حتى يعلم أنه مملوك .

وإذا لم يجد الموصى ، فى عطية الفقراء . لـكل فقير شىء معلوم ، جاز للوصى أن يعطى كيف أراد ، إلا فى الـكفارة . فإنه لايعطى الفقير ، من كل كفارة ، إلا مرة واحدة .

وقول: إذا أوصى لفقراء قرية . أو قال : يفرق عنه، على فقراء قرية معروفة ، وصية منه بذلك . فيجوز أن يعطى من ذلك ، من تلك القرية، من فقرائها ، الذين يتمون فيها الصلاة ، وغيرهم ، إذا كانوا فقراء ، فى تلك القرية، حتى يقول : فقراء أهل تلك القرية .

فإذا قال : فقراء أهل قرية كذا وكذا ، لم يكن إلا الذين يتمون فيهـا الصلاة .

وقول : إنه إذا أوصى لفقراء قرية ، فهى وصية محدودة . ولا يعطى غيرهم . وليس له أن يفضل بعضهم على بعض . ويعطى الذين يتمون الصلاة من الفقراء ، فى تلك القرية ، كانوا فى القرية ، أو فى غيرها .

وإذا أوصى للفقراء ، من قرية كذا وكذا، كانت الوصية للفقراء ، من أهل القرية ، المعروفين بها . وليس للسكان فيها ، من غيرها ، شىء من الوصية ، ولو أتموا فيها الصلاة . وفقراء القرية ، غير فقراء أهل القرية .

وإن أوصى أن يفرق عنه ، فى قرية كذا وكذا، كذا وكذا، على الفقراء،

وصية منه بذلك . فهذا يفرق عنه ، فى تلك القرية ، على فقراء القرية ، ممن يتم ، وممن لا يتم . ولا نعلم فى ذلك اختلافا .

وإن قال : تفرق عنه ، فى بلد كذا وكذا ، على الفقراء ، لم تجز التفرقة إلا فى ذلك البلد ، على الفقراء ، من أهل البلد ، أو غيرهم .

وأما إذا أوصى أن يفرق عنه ، على فقراء بلد كذا . فإنه يفرق عنه ، على فقراء ذلك البلد ، فى ذلك البلد ، أو غير ذلك البلد ، إذا كانوا من أهل ذلك البلد . ويتمون فيه الصلاة .

وإن أوصى أن يفرق عنه ، على فقراء ذلك البلد ، جاز ذلك أن يفرق عنه ، فى غيره ، على فقراء أهل ذلك البلد ؛ لأنه أوصى إنما يفرق عنه ، على الفقراء . ولم يوص أن يفرق عنه فى الموضع . والله أعلم .

ومن أوصى لفقراء قرية ، أو حارة . فجائز للوصى ، أن يفضل أهل الفضل منهم فى دينهم . والشيخ الكبير ، والأرملة الضعيفة ، والمتعفف فى بيته . ولو لم تصل الوصية إلى جميعهم . وإن أعطاهم بالحصص فجائز . .

وكذلك من أوصى للفقراء بوصية . فدفعها الوصى إلى فقير واحد ، أو فقيرين . فجائز إذا كان أهلا لذلك ولم يرد به محاباة ، ولا إيثارا . ولا غرم عليه — إن شاء الله .

ومن أوصى لفقراء قرية كذا ، وفقراء قرية كذا . فلكل فقراء قرية ، نصف الوصية . ولا تكون على عدد الفقراء ، ولو كان فى إحدى القريتين ، فقير واحد وفى الأخرى مائة فقير .

ومن أقر لأهل نزوى ، أو قرية معلومة ، بشيء ثبت عليه لهم حين أقر .

ويكون لأهل القرية كلهم، حين أقر .

ومن قال: ماله صدقة على البصرة ، لم يلزمه شيء .

وعن أبي سعيد ـ رحمه الله ـ وإذا أوصى للفقراء بوصية . فجائز أن تعطى فقيرا واحدا .

وقول : فقيرين .

وقول : ثلاثة فصاعدا .

وإن أوصى لفقراء بوصية فإنها تفرق على ثلاثة فصاعدا ولا تجزىء على أقل . والله أعلم . وبه التوفيق .

* * *

القول الواحد والستون

فيما يدخل عليه الأقربون من الوصايا

وقيل : إن أوصى الموصى ، لأجنبي ، أو للفقراء ، بوصية ولم يوص للأقربين بشيء . فللأقربين ثلثا تلك الوصية . والموصى لهم الثلث من ذلك .

وإن أوصى للأقربين ، أو أحد منهم ولو درهما ، جاز للأجنبيين وغيرهم ، ما أوصى لهم به .

وقول : للأقربين ثلثا ما أوصى به .

وإن كان أوصى لهم أيضا ، بوصية ، جمع ما أوصى لهم ، إلى ما أوصى به للأجنبيين ، وغيرهم من الفقراء . ثم يكون لهم الثلثان من جميع ذلك . إلا أن يكون الذى أوصى لهم به أكثر من الثلثين فلهم ما كان أوفر .

وإن أوصى للأقربين بوصية، وخص أيضا واحدا منهم بوصية، كان بالخيار - إن شاء - جمع ما أوصى له به ، إلى ما أوصى به لجماعة الأقربين . ثم يكون له سهمه من ذلك. وإن شاء ، كانت له وصيته. ولم يدخل فيما أوصى به لبقية الأقربين. إلا أن يوصى الميت: أن يدخل معهم . فله ذلك .

وقول : له وصيته ، وله حصته، من الأقربين .

ومن أوصى بعتق ، وحجة ، وكفارة أيمان، وزكاة كانت عليه . فإن ذلك من ثلث ماله. ولا يدخل فيه الأقربون .

وقول: هي من رأس ماله .

وقول: إن كان العتق عن لازم، وجب عليه في حياته . فهو من رأس المال .

وقول: حجة الفريضة ، والزكاة من رأس المال .

ومن أعتق غلامه، عند موته ولم يوص لأقاربه بشيء .

فقيل: إن الأقربين أن يستسعوا العبد، بثلثي قيمته .

وقيل: إن الأقربين يدخلون فيما أوصى به للفقراء ، أو للقبور ، أو للمسجد . ويكون لمن أوصى له به من فقراء ، أو مسجد ، أو قبـــور ، الثلث . وللأقربين — من ذلك — الثلثان .

ومن جامع أبي محمد — رحمه الله — :

وإذا أوصى للفقراء . ولم يوص للأقربين بشيء . فأكثر الفقهاء ، والذى عليه عمل أصحابنا : أن للأقربين ثلثي الوصية التي أوصى بها للفقراء .

وقال بعض أصحابنا : إن الوصية للأقربين ليست بفرض . وللميت أن يتقرب بوصيته — إن شاء — للفقراء . وإن شاء — للقرابة . ولا يدخل الأقربون على الفقراء بشيء . ثم اختلفوا في باب آخر — فيمن أوصى لبعض قرابته دون سائرهم .

فقال بعضهم : يرجع من لم يوص لهم بشيء ، على من أوصى لهم . فيشتركون في الوصية جميعاً ؛ لأنهم جميعا ، بمنزلة واحدة . وهي القرابة .

وقال آخرون : لو أوصى لواحـد في قرابته ، ولو بدانق فضة ، لم يرجع على أحد من قرابته ، ممن أوصى له . وقد أفرده الميت بشيء . فلا يدخل على غيره .

وكذلك لايدخل على الفقراء، فيما أوصى لهم به، ولو كان أموالا كثيرة. وبهذا كان يقول محمد بن محبوب — رحمه الله — .

وقال بعض الفقهاء: إذا أوصى لبعض الفقراء بوصية. وأوصى لقرابته، بشيء يسير، أو أوصى لواحد منهم، دون سائرهم، إن القرابة بالخيار — إن شاءوا — جمعوا ما أوصى لهم به، إلى ما أوصى به للفقراء. ثم أخذوا ثلثي ذلك.

وقال بعضهم: إذا أوصى لواحد من قرابته، بوصية أفرده بها. وأوصى لسائر الأقربين بوصية. فليس لصاحب الوصية المنفردة، أن يدخل على سائر القرابة بشيء؛ لأنه قد أفرده وحده بوصية. ووصل الرحم فيه بها.

وقول آخر: يجعله مخيراً — إن شاء — صرف حصته إلى حصصهم، وشاركهم. ثم أخذ معهم، بحق القرابة — كما يستحقونه.

قال: ووجدت أنا، في بعض الرقاع، التي كنت أقيد فيها، عن الشيخ أبي مالك — رضي الله عنه — من أجوبته — في الرجل، يوصي للفقراء. ولا يوصي للأقربين — : أن لاسبيل لهم على الفقراء، فيما أوصى لهم الميت ولم يذكر أنه قوله هو، أو حكاه عن غيره، من الفقهاء.

وهذا القول، يدل على قول من يقول: إن الوصية للأقربين، إذن من الله، وتأديب. وليس بفرض.

وقالوا: إن تارك الوصية للأقربين عاص لربه، إذا تعمد لذلك. وإذا كان عاصيا بفعله. ولم يكن لقرابته — مع الفقراء في وصيتهم — شيء. وإلا فلا معنى للخبر.

وقيل : إن الأقربين يدخلون فى الذى أوصى به للشذاء ، وحج النوافل ، إذا لم يوص لهم بشىء .

وقال أبو الحسن : إنهم يدخلون فيما أوصى به ، لجميع أبواب البر ، إلا الأيمان والزكاة والحج .

وقول : إنهم يدخلون ، فيما أوصى به للأجنبيين والفقراء . وبهذا نأخذ .

فصل

وأخبرنا الحوارى بن محمد ـ قال : كتبت جوابا لأبى عثمان ، إلى بعض الناس ، فى الوصية .

قال : من أوصى بوصية . فرد قسمها إلى المسلمين ، جعل للفقراء الخمس . وللأقربين أربعة أخماس .

وإن أوصى للفقراء والأقربين فللفقراء الثلث . وللأقربين الثلثان .

وقال محمد بن هاشم ، عن أبيه ، عن موسى بن أبى جابر ـ رحمهم الله ـ فيمن أوصى لرجل من أقاربه بوصية ، وترك من هو أقرب منه ـ : إن للذى هو أقرب منه الثلثين . وللموصى له الأبعد الثلث .

وقال سليمان بن عثمان : إنه إذا أوصى لمن تناله الوصية ، إنه جائز له . ولو أوصى له ، بثلث ماله ، أو دونه . وقد أساء الموصى ، فى فعله ذلك .

فصل

وقيل فى رجل ، أوصى لفقراء أرحامه بوصية ، إنها تقسم على قسمة الوصية. ويفضل الأقرب منهم ، على الأبعد .

وإن كان فى أرحامه أغنياء ، هم أقرب من الفقراء . ولم يكن أوصى لهم بشىء ، إنه ينظر فى الوصية . وتحسب على الأقربين . فإن لم تبلغ إلى فقراء أقرب أرحامه ، أخذ ثلثى الوصية . فقسم على الأقربين الأغنياء وأخذ الثلث ، فقسم على فقراء أرحامه . لكل واحد منهم سهم. الأبعد والأقرب ، والصغير والكبير ، كلهم بالسواء .

وإن أوصى لأرحامه بمائة درهم . وأوصى لفقراء أرحامه بمائة درهم . فإنها تقسم هذه المائتا درهم ، التى أوصى بها ، لفقراء أرحامه ، بين فقراء أرحامه . كل واحد منهم سهم . لا يفضل بعضهم على بعض . وتقسم المائة ، التى أوصى بها لأرحامه ، على قسمة الأقربين . فإن بلغت أحداً من فقراء الأقربين ، خير بين أن يضم حصته ، من وصية فقراء الأرحام ، إلى حصته من وصية الأرحام فيدخل معهم . فتزاد حصته على المائة . ثم تقسم المائة عليه ، وعلى سائر الأقربين . فيأخذ حصته من ذلك . وإن شاء ــ تمسك بحصته .

وكذلك كل من بلغته ، من فقراء أرحامه . ولم يدخل على الأقربين بشىء . ومن كان ليس فى حد خيار ، ممن يبلغه منهم ، أعطى الأوفر .

وعن أبى المؤثر ــ رحمه الله ــ قال : إن كان صبيا ، أو معتوها ، أو أخرس ، حكم له بالأوفر من ذلك .

قيل : من جمع بين الخبز والتمر ، لم يكن له في حد الفقر . ولم يعط من الزكاة ، ولا من كفارة الأيمان .

وذلك إذا جمع بين الخبز والتمر ، من غلة ماله ، من ثمرة إلى ثمرة ، أو من تجارته ورأس ماله . فلا أراه فقيراً . ولا أراه يعطى من الزكاة ، ولا من كفارة اليمين .

وكذلك إن كانت له صناعة ، يستغنى بها ، في معيشته . فهو غنى . ولا يتم غذاه بالخبز والتمر ، دون الأدم : أدم مثله ، من أهل موضعه ـ كما يجب في فرائض النفقات . ويكون عنده ، ما يكتسى به . وما لم يكن كذلك ، فليس بغنى . ومن لم يكن غنيا ، فهو فقير إلى ما احتاج إليه ، مما لا بد له منه ، حتى يستغنى .

ومن أوصى للفقراء والأقربين وتحلة أيمانه ، بثلاثين درهما . فلأيمانه عشرة دراهم ، بقى عشرون درهما . للأقربين ثلثاها . وللفقراء ثلثها .

وقال الأزهر محمد بن جعفر : كان والدى ، يجيز أن يعطى الأقربون من وصيتهم ، ومن وصية الفقراء ، إذا كانوا فقراء . وغيره لم يجز ذلك ، إلا من كفارة الأيمان . وجواز ذلك أحب إلىّ .

وعن أبى الحوارى ـ رحمه الله ـ قال : إذا كانت الوصية للفقراء والأقربين مقرونة . فلا يأخذ فقراء الأقربين ، من سهم الفقراء . ويأخذون من سائر الوصايا ، التى للفقراء .

والمقرون : هو أن يقول : قد أوصيت للفقراء ولأقاربى ، بكذا وكذا درهما . وما أشبه ذلك .

قال محمد بن المسبح : وبلغنا أن أهل أزكى ، يجعلون ما أوصى به للفقراء ، مع ما أوصى به للأقربين . ثم يعطون الأقربين الثلثين ، والفقراء الثلث .

وإن كان أوصى لأحد من الأقربين بشيء . فإن شاء الذى أوصى له ، جمع سهمه إلى ما أوصى به للأقربين . وأخذ معهم . وإن شاء — رضى بالذى له .

وأما أهل نزوى ، فأخذوا برأى محمد بن محبوب — رحمه الله — وابنه ، وسليمان بن عثمان — رحمهم الله — وغيرهم من الفقهاء : إنه إذا أوصى لأحد من الأقربين بشيء ، جاز ولو بدرهم . وجاز للفقراء ، ما أوصى لهم به .

وقول : إذا كانت الوصية مجملة للفقراء وللأقارب — إن للأقارب أربعة أخماس الوصية . وللفقراء الخمس .

وعند أصحاب هذا القول : أن وصية الأقارب ثابتة ، بمنزلة الخمس ، من الغنيمة .

وقول: الثلث للفقراء. والثلثان للأقارب ، بمنزلة الوصية من المال ،لا تثبت إلا من الثلث .

وقيل : للأقربين النصف . وللفقراء النصف ؛ لأنهما اسمان . ولأنه لو سمى لبنى فلان ، ولبنى فلان . كان لهؤلاء النصف ، ولهؤلاء النصف .

ومن أوصى بثلث ماله ، لأرحامه ولمواليه . فلأرحامه الثلثان ، ولمواليه الثلث .

ومن أوصى لأعمامه بوصية . ولم يكن له ، يوم أوصى من الأرحام — أقرب منهم ثم لم يمت ، حتى صار له بنو بنين ، وبنو إخوة ، وإخوة . ثم مات .

قال : تحسب هذه الوصية وتقسم قسمة وصية الأقربين . فإن نابت أعمامه تمت لهم كلهم . ولم يكن للآخرين شيء ، وإن لم تبلغهم ، أخذ منهم ثلثاها . وقسم على بنى بنيه وإخوته ، على قسم الوصية . وكان لأعمامه ثلثها . ويقسم الثلث على أعمامه ، على عددهم . وإذا نالتهم . وجازت لهم ، قسمت قسمة الوصية على الأقارب .

وعن أبى الحسن — رحمه الله — فى رجل ، أوصى للفقراء ولأقاربه بمائة درهم . وأوصى للفقراء وحدهم ، بمائة درهم . ولم يسم لأقاربه بشيء .

فالذى نعمل عليه : أن الأقربين ، لا يدخلون فى المائة ، التى أوصى بها للفقراء .

وسئل موسى بن على ، والأزهر بن محمد بن على ، عن رجل ، أوصى للفقراء ، بثلاثين درهما ، وللأقربين ، بخمسين درهما ، ولرجل آخر ، بمائة درهم . فذلك ثمانون ومائة . للأقربين عشرون ومائة . ويبقى ستون . تقسم على ثلاثة عشر سهما . للفقراء ثلاثة أسهم ، وللأجنبى عشرة أسهم .

وقال محمد بن سعيد — فى رجل هلك ، وأوصى لأخواله ، ولأخيه لأمه ، بوصية ، وترك غيرهم ، من أقاربه : إن سعيداً أجاز ذلك .

وقال هاشم : إن خال الحسن بن محمد بن علقمة ، أوصى له ، بثلث ماله وهلك فأكله الحسن ما أكل . ثم رفع عليه الأقربون إلى موسى ، فنقضه . فبلغ ذلك بشيراً . فتعجب من ذلك موسى ، إذ نقضه .

قال هاشم : فبلغنى . ولا أدرى أن موسى قد رده عليه ، بعد ذلك .

قال هاشم : قال موسى : لا يجوز إلا الثلث . والثلثان للأقربين . إلا أن يكون هو أقرب الأقربين . فأوصى له بثلث ماله ، جاز ذلك . والله أعلم . وبه التوفيق .

* * *

القول الثانى والستون

فى وصية الأقربين ولزومها

قال الله تعالى : « كُتب عليكم إذا حضر أحدَكم الموتُ إن ترك خيراً » .
أى مالا ، « الوصيةُ للوالدين والأقربين » . فنسخ الله تعالى ، الوصية للوالدين ، بآية المواريث ، وبيّنها رسول الله ﷺ ، فقال: لا وصية لوارث ، وثبتت الوصية للأقربين ، على حكمها .

واختلف الفقهاء ، فى مقدار المال الذى مَن ملكه ، وجب عليه أن يوصى للأقربين .

فقيل ـ عن ابن عباس ـ أنه قال : من كان له فضل مال ، فلم يوص لقرابته الذين لا يرثونه ، فقد ختم عمله بمعصية الله ، وضيع فريضة ، من فرائض الله . « بالمعروف حقا على المتقين » إلا أن يكون له سبب عذر .

وقال بعضهم : إذا ترك ستمائة درهم ، أو قيمتها ، فهو خير ، وعليه أن يوصى للأقربين .

وقال بعضهم : أربعمائة درهم .

وقال بعضهم : مائتا درهم .

وقال بعضهم : ألف د هم .

وفى بعض الآثار : من ملك خمسة دوانق ، فهو خير يوصى للأقربين ، قياساً على الغنيمة ؛ لأنه أقل ما قالوا : تقسم الغنيمة ، من خمسة دوانق .

ويوجد عن أبي سعيد ـ رحمه الله ـ أنه قال : إذا ترك أربعة دراهم، أو قيمتها، فهو خير ، ولا أعلم أنه قيل : بأكثر من ألف درهم ، أو قيمتها . ولا أقل من خمسة دوانق ، أو قيمتها . ثم اختلفوا أيضاً ، في هذا المقدار .

فقال بعضهم : أن يكون هذا المقدار ، في المال ، بعد أن يكون له خادم ومنزل غير هذا المقدار من المال .

وأما سكنا يسكنه ، وخادماً يخدمه ، ليس معه غيرهما فضل ، فلا تجب عليه الوصية .

وأما إذا كانت له أرض تزرع وفيها شجر ، أو نخل . فإني أحب أن يوصى من غلتها ، ولو قل .

ومن ضيع وصية الأقربين ، بعد أن لزمته عمداً . وهو ذاكر لها في المرض ، الذي يخاف على نفسه فيه الموت . ومات على ذلك ، غير تائب منه . فقد ختم عمله بمعصية الله .

وكذلك من أراد الجهاد ، أو الحج ، أو السفر الذي يخاف فيه على نفسه الموت . ونحب لكل مسلم ومسلمة : أن يوصى لأقاربه ، إذا ترك من المال ، قيمة مائتي درهم . أو قيمة عشرين مثقالا ذهباً ، بعد قضاء دينه ، وإنفاذ وصاياه اللازمة مثل حجة الفريضة ، أو زكاة أو كفارة يمين . وما أشبه ذلك .

ومن كان لنا وليًا ، ولم يوص لأقاربه عند موته . فلا تترك ولايته ، حتى يعلم أنه ترك من المال ، أقصى ما قالوا به ، في الكثرة ، من الاختلاف .

وإن وجدنا له سبباً ، يوجب العذر له . فلا تترك ولايته ، حتى نعلم له مخرجاً. فأهون أمرنا الوقوف عنه ، ولا نتولاه ، لتركه أمر الله ، وأمر رسوله ، وأمر المسلمين

وإن كان من دينه ، الوصية للأقربين . وعليه الأمـــر على نفسه . فمات ولم يوص . واحتمل له العذر فى ذلك ، لم تترك ولايته .

وإن فرق عنه ورثته شيئا . ولم يكن فيهم يتيم ، ولا مجنون ، فقد أحسنوا .

وذكر أن صحار بن العبد ، فرق عن زوجته شيئاً . وقال : كانت تدين بالوصية للأقربين . وكان صحار ، من فقهاء المسلمين .

واختلف فى جواز إخراج وصية الأقربين ، فى الحياة .

فقول : يجوز للمرء أن يفرق وصيته ، على أقاربه ، فى حياته .

وقول : لا يجوز ذلك ، إلا بعد الموت . وهو أحب إلىّ .

واختلف أيضاً ، فى أن الوصية للأقربين فرض ، أو ندب وتأديب .

فثبّتها قوم فريضة بظاهر الآية .

وقال قوم : إنها ندب وتأديب .

وروى عن ابن عباس ـ رضى الله عنه ـ أنه كان يقول : إن وصية الأقربين فريضة .

وقال آخرون : الوصية للأقربين ، ليست بفرض وهى إذن من الله لعباده . وإنه رغبهم فى الفضـــل بذلك ، وطلب القربة إليه ، فى قرابتهم ؛ لما عظم الله ـ جل ذكره ـ من حق القرابة ، وأوجبه عليهم ، من بعضهم لبعض ، لقول الله ـ

عز وجل ـ : « واتقوا الله الذى تساءلون به والأرحامَ » عنى بذلك ـ والله أعلم ـ أى اتقوا الله الذى يسأل بعضكم بعضاً به واتقوا حق الأرحام .

واحتجوا أيضا بما روى عن[1] النبى ﷺ ـ أنه قال : بلُّوا أرحامكم ولو بالسلام . قالوا : لمن ترك الوصية للأقربين ناسياً ، فلا إثم عليه .

ومن تعمد اتركها، قلّت مبالاته بأدب الله ـ تبارك وتعالى ـ ورغب نما رغّبه فيه ، كان آثما .

ومن ترك ديناً، يحيط بماله. وأوصى بشىء لأقاربه، فأجاز ذلك ديانه. وطلب ورثته : أن يدخلوا فى وصية الأقربين .

فقول : إن ذلك لهم .

وقول: ليس لهم ذلك، على حال. ورأى إن كان ذلك، جعله الديان من مالهم لقرابة الميت. فهو للذين جعلوه لهم، على ما جعلوه . وإن كانوا أجازوا فعل الميت فى ذلك ، وتركوا من أموالهم للميت ، بقدر ذلك . فهو للميت ولورثته ثلثاه . والثلث فى وصيته ؛ لأنهم تركوا من حقوقهم ، بقدر ذلك ، وأبرأوا الميت .

ويجوز أن يوصى الموصى، لبعض الأقربين بدراهم ، ولبعضهم بجزء من ماله . ولا تجاوز الوصايا: وصية الأقربين ثلث ماله. وإن كان له ورثة كثير، من أولاد أو إخوة . وله مال كثير . فنحب أن لا تجاوز وصاياه خمس ماله .

وإن أوصى لأقربيه بشىء ولو قل . فقد أدى اللازم عنه . وجاز له ذلك . ولا نعلم فى القلة حدًّا محدوداً ، لا يجوز أقل منه .

---

(١) أخرجه البزار ، عن ابن عباس . وهو فى الطبرانى والبيهقى ، من طرق مختلفة .

وأما فى الكثرة فقد قالوا : إنه لا يجاوز ثلث ماله .

ومن أوصى لأقاربه ، وعمّهم كلهم بوصية واحدة جاز .

وإن أوصى لكل واحد منهم بوصية مفردة جاز . ونحب أن يفضل الأقرب فالأقرب فى الوصية ، ولو كان غنيًا . وإن رأى أحداً من أقربيه أبعد ، وأفضل فى دينه ، وأحوج للوصية. فلا بأس عليه، إن فضله بأوفر من الأقرب، إذا أوصى للأقرب بشىء . والله أعلم . وبه التوفيق .

* * *

القول الثالث والستون

فى ألفاظ الوصية للأقارب

وما أشبه ذلك

قال الشيخ أبو محمد ـ رحمه الله ـ : واختلفوا فى الرجل يقول : قد أوصيت بثلث مالى لقرابتى .

فقال بعضهم : تكون الوصية للفقــراء منهم ، دون الأغنياء ؛ لأن القصد فى ذلك، طلب الأجر والفضل من الله ، فى القرابة .

ومن كان منهم أشد حاجة، فالعطاء له أفضل . والأغنياء عنه أغنى .

وقال الأكثر من الفقهاء ، والذى عليه عمل الناس : إنها للغنى والفقير ؛ لأن اسم القرابة يعمهم جميعا . وصلة الرحم ، تجب للغنى والفقير فى الحياة ، وعند الوفاة

واتفقوا أنه إذا قال الموصى : قد أوصيت لقرابتى، إنها وصية جائزة ، إذا لم تجاوز الثلث .

واختلفوا فيه ، إذا قال : قد أوصيت للأقربين .

فقال الأكثر من الفقهاء : إن هذه وصية صحيحة ، لاتتوجه إلا إلى قرابته.

وكان ممن يقول بهذا القول أبو الحسن وأبو الحوارى ـ رحمهما الله ـ .

وقال بعضهم : إذا قال : قد أوصيت للأقربين ، فهو عندى ضعيف .

وكان ممن يرى هذا القول أبو المؤثر ـ رحمه الله ـ .

ومن قال : فى قرابتى كذا وكذا درهما ، فهو سواء . ووصيته جائزة .

فإن قال : هذه الدراهم لأقاربى ، خرج هذا اللفظ ، مخرج الإقرار وقسمت الدراهم بينهم بالسوية ، على ما نالته القرابة ، إلى أربعة آباء ، لا يفضل فيها أحد على أحد .

فإن قال: قد أوصيت لأقاربى، أو لأقربىّ، أو لأرحامى، أو لقرابتى . فكل ذلك جائز وثابت .

وإن قال : قد أوصيت على أقاربى ، أو لأقاربى ، أو فى أقاربى . كل ذلك جائز وثابت ، إذا قال: تقسم بينهم .

فإن أوصى لأرحامه ، وفى الحج . ولأيمانه ، وفى الهدى ، وفى سبيل الله ، وللفقراء ، ولفلان ، ولفلان، بكذا وكذا .

قال : تقسم هذه الوصية ، على ثمانية أسهم ، سهم للحج ، وسهم للأيمان . وسهم فى الهدى ، وسهم فى سبيل الله . وتبقى أربعة أسهم. ثلثاها للأرحام ، وثلثها يقسم على ثلاثة أسهم : ثلث للفقراء ، وثلث لفلان ؛ لأن الأقربين لايدخلون على شىء من الوصايا ، إلا على الفقراء والأجنبيين .

وأما إن أوصى فى الحج ، أو فى الزكاة ، أو فى سبيل الله ، أو فى الهدى . ولم يوص لأرحامه بشىء ، فليس لهم شىء .

وإن قال : لأرحامى مائة درهم وصية . فليس هذا بشىء ، حتى يكون على نسق وصية ثابتة .

وإن قال: لأرحامي مائة درهم، من مالي، وصية لهم. فذلك جائز. ويكون وصية. ولعل بعضاً يقول: إن ذلك إقرار، يكون من رأس المال، إلا أن يقول وصية لهم مني، أو وصية مني لهم.

وإن قال: لأرحامي، من مالي، مائة درهم. فذلك إقرار ثابت.

وإن قال: لأرحامي، مائة درهم، من مالي ــ وصية.

فقول: هي وصية.

وقول: من رأس المال.

وإن قال لأرحامي، مائة درهم ــ وصية مني. فهي وصية.

فإن قال: لأرحامي مائة درهم ــ وصية عني. فهي وصية.

وقول إن قال: لأرحامي مائة درهم، من مالي. فإن كان هذا، على أثر وصية فهو وصية.

وإن كان على أثر إقرار، فهو إقرار.

وإن كان على الابتداء، فهو إقرار.

وإن قال: اشهدوا أن في مالي لأرحامي مائة درهم. فهو إقرار، يقسم بين أرحامه كلهم، الذين تنالهم الوصية، إلى جده الرابع، ممن ولد، من قبل آبائه وأمهاته. وورثته الذين من أرحامه. مثل أبيه، وولده، وجميع ورثته، إلا الزوجين. فإن كانا من ولد الجد الرابع، فهما من أرحامه. وإلا فليس لهما شيء. وتقسم هذه الوصية بينهم، على عدد رءوسهم. الذكر منهم والأنثى. والحر، والعبد والصغير والكبير. لكل واحد منهم سهم. لا يفضل أحد على الآخر. وما كان للعبد، يدفع إلى سيده.

فصل

قلت لأبي المؤثر : أرأيت إن قال: قد أوصيت لكل رحم لي ، بكذا وكذا هي مثل وصية الأقربين ؟

قال : نعم .

قلت : لِمَ لا يكون لكل من قرب إليه برحم . وقد أوصى لكل رحم له ؟

قال : الأقرب فالأقرب أولى بها ـ كما تقسم الوصية .

قلت : أرأيت إن قال ـ في وصيته ـ : قد أوصيت لكل رحم لي ، بعشرة دراهم ؟

قال: تقسم بين أرحامه، عشرة دراهم ـ كما تقسم الوصية ـ الأقرب فالأقرب على سهامهم .

قلت: أرأيت إن أوصى . فقال : لكل واحد من أرحامي درهم .

قال: لكل واحد من أرحامه درهم، ما ولد جد أبيه، من قبل آبائه وأمهاته. فما ولد ، لكل واحد منهم درهم . ولا يفضل أحد منهم، على أحد . وليس للورثة فيها شيء ، لمن ولد ، بعد وصية الموصى .

وإن قال: قد أوصيت لكل واحد من أرحامي، بمائة درهم . فلكل رجل منهم مائة درهم، إذا خرج من الثلث .

وإن قال : قد أوصيت بمائة درهم، لكل رجل من أرحامي .

قال : تكون مائة واحدة ، بين أرحامه ، على عدد رءوسهم .

وإن قال : قد أوصيت لرجال أرحامى ، بمائة درهم . أو بمائة درهم ، لرجال أرحامى . فكله سواء . تكون لرجال أرحامه ، مائة درهم . تقسم بينهم ، قسم الوصية ؛ لأنه لم يسم لكل واحد منهم شيئاً معروفا .

وإن قال : قد أوصيت لكل نفس من أرحامى بدرهم . فلكل نفس منهم درهم . ويدخل فى ذلك النساء والرجال ، والصغير والكبير .

وإن قال : قد أوصيت لكل امرأة من أرحامى . فهى للنساء خاصة وليس للجوارى منها شىء .

وإن قال : لكل جارية من أرحامى . أو لكل غلام من أرحامى . فإنما هى للجوارى والغلمان سواء .

وإن قال : لكل صبى من أرحامى .

قال : لكل صبى ، من ذكر وأنثى . ولا يدخل البالغون بشىء .

وإن أوصى لكل رجل من أقربائه بدرهم . فلم يوجد من أقربائه ، إلا رجل واحد ، وغيره من النساء والصبيان ، أقرب منه .

قال : ينظر فى هذا الدرهم . فتقسم الوصية .

فإن نال هذا الرجلَ دانق ، كان له هذا الدرهم كله . وكانت هذه الوصية ، ثابتة له . ولا يدخل عليه أحد ، من الأقربين . ولا يدخل أحد من الأقربين ، على الأجنبيين بشىء ، مما أوصى له ، مع وصيته ، بهذا الدرهم ، على بعض القول .

وإن قسم هذا الدرهم، على قسم الوصية . فلم يقل هذا الرجلَ منه دانق . رجع ثلثا هذا الدرهم، لأقربى الموصى . يقسم بينهم، قسم الوصية . ولهذا الرجل، ثلث هذا الدرهم . والله أعلم . وبه التوفيق .

* * *

القول الرابع والستون

فيمن تثبت له القرابة ومن لا تثبت

كان حرا أو عبدا أو مسلماً أو مشركا

قيل : إذا أوصى الموصى ، لأقربائه بوصية . وصح الأقارب ، عند قسم الوصية . ثم ادعى مدع : أنه من أقاربه . وأنكره الأقارب . لم يدخل معهم فى الوصية ، إلا بشاهدى عدل . وذلك عن أبى المؤثر — رحمه الله — .

وقال أبو سعيد — رحمه الله — : إنه قال : أقل ما عرف عن أبى الحسن — رحمه الله — أنه قال : يقبل قول واحد ثقة ، إذا قال : إن هذا من أقارب الميت . دخل معهم — أعنى أقاربه — فى الوصية . وذلك من غير حكم إلا فيما يجوز ، فيما بينه وبين الله .

وأما فى الحكم ، فلا يكون إلا بالبينة العادلة .

وعن أبى محمد — رحمه الله — ومن أوصى لقرابته بشىء . وكان فى حياته يقر : أن فلانا قريبه . وله أقربون آخرون . فإن المقر به ، يدخل معهم . وذلك إذا بيّن نسب قرابته منه .

وقيل : من أوصى أن ينفذ عنه وصية ، أوصى بها لأقربائه . فالذى تصح به القرابة . فأما فى الحكم ، فلا تصح إلا بشاهدى عدل . أو شهرة ، لا يشك فيها ، ولا يرتاب .

وأما فى حكم الاطمئنانة . فإذا لم يعارضه أحـــد من الأقارب ، الذين قد صحت لهم القرابة . فقد قيل : بواحد ثقة ، يصح ذلك ، من وجه الاطمئنانة ، إذا كان ممن يسع تصديقه والله أعلم .

فصل

قال أبو محمد ـ رحمه الله ـ : واختلفوا فى الرجل ، يوصى لأقربائه بوصية . وفيهم مسلمون ومشركون .

قال بعضهم : تـكون الوصية للمسلمين ، دون المشركين .

واحتجوا بقول النبى ﷺ : لايتوارث أهل ملتين . مختلفتين . فلما قطع الإسلام من الأرحام ، أهل الشرك ، كانت الوصية أبعد فى الجواز .

وقال آخرون : الوصية للمسلمين والمشركين ؛ لأن الوصية قد عمت بظاهر الاسم ، لجميع القرابة . فـكل قريب ، من مسلم ، أو مشرك . فهو مستحق للوصية ، وداخل فى اسم الوصية ؛ لأن الوصية فيهم ، فعل معروف . والمعروف : صدقة تجوز فى المسلمين والمشركين .

وقالت فرقة أخرى : للمسلمين الثلثان من الوصية . وللمشركين الثلث .

وقال آخرون : يعطى المشرك منهم ، كنصف ما يأخذ الأبعد من المسلمين ، وإن كان المشرك أقرب إلى الميت .

وأما المملوك ، فإنه يأخذ من وصية الأقارب ، كما يأخذ الحر . ويختلف فى التسليم إليه ، أو إلى سيده .

وأما إذا أوصى الذمى لأقربائه . وفيهم مسلمون . فلهم حصصهم ، من ذلك .

ومما يوجد عن أبي عبد الله - رحمه الله - ولا يعطى المملوك ، ولا أهل الكتاب ، من وصية الأقربين الجامعة ، إلا أن يوصى لهم ، بشيء منقطع لهم . والله أعلم .

وسئل أبو الحوارى - رحمه الله - عن امرأة ماتت . وأوصت بثلث مالها ، لابنى بنتها . وهما قرمطيان . أتجوز لهما الوصية ؟

قال : نعم . أجاز لهم الورثة ، أو لم يجيزوا . ولها أن تصرّف بثلث مالها ، حيث أرادت . ولو أوصت به ليهودى ، أو لمجوسى ، لجاز ذلك . وثبت لهم .

ومن أوصى لأقربائه بوصية . وقال : فلان لا يعطى منها . وهو من أقربائه ، الذين تنالهم الوصية . فيعجبنا أن لا يعطى . والله أعلم . وبه التوفيق .

* * *

القول الخامس والستون

فى الأقارب إذا لم يعرفوا

قال أبو الحسن ـ رحمه الله ـ : إذا لم يصح للموصى أقارب ، ولم يعرف ذلك الوصى . رجعت الوصية إلى ورثة الموصى .

وقال أبو الحوارى ـ رحمه الله ـ : إن ذلك لا يرجع إلى الورثة . فإن صح للموصى أقارب . وإلا كانت الوصية ، بمنزلة المال الموقوف الحشرى .

قال أبو سعيد ـ رحمه الله ـ : إذا صح أنه لا أقارب للموصى . فقد وقعت الوصية ، على معدوم . والوصية للمعدوم باطل . وترجع إلى ورثة الموصى . وإن كان للموصى أقارب . وجهل موضعهم . ولم يعرف الوصى أين هم . ولم تصح معرفتهم . فهذا بمنزلة المال ، الذى لا يعرف له رب .

وقال أبو الحسن ـ رحمه الله ـ : إنه إذا فرط الوصى ، فى إنفاذ الوصية ، حتى مات الأقربون . ولم يوجد لهم وارث . ولم يقدر على تأدية ذلك إليهم . وقد كان ـ قبل ذلك ـ قادرا على تأدية ذلك . فنحب له أن يتخلص ، بقدر ذلك ، على الفقراء ـ من ماله ، أو يكون الورثة بالغين . فينفذ ذلك برأيهم ، من مال الهالك .

قال أبو سعيد ـ رحمه الله ـ : وهذا بمنزلة المال ، الذى لا يعرف له رب ، فى مثل هذا ، فى كل مال ، لا يعرف له رب ، من اللوازم والأمانات .

ففى بعض القول : إن الخلاص ، إذا عدم معرفة أربابه ، يفرق على الفقراء .

وفى بعض القول : إنه موقوف ، حتى يصح أربابه . ولا غاية لذلك ، فى توقيفه .

وقال أبو سعيد ـ رحمه الله ـ : كل ما كان على الميت ، من تبعات ، أو دين ، لم يعرف له وارث باسم ، ولا حلته ، أو عرف هو . ولم يعرف وارثه ، إن ذلك ينفذه الوصى ، على الفقراء ، من مال الهالك .

وقال غيره : إن ذلك لا يجوز ، إلا برأى الورثة ، إن كانوا بالغين .

قال أبو الحسن : إذا عرف الأقربون . وجهل الوصى . قسمة الأقربين بينهم . فلا يعذر بذلك . وعليه أن يسأل المسلمين ، عن ذلك .

وأما إذا لم يعرف الأقربين ، فهو معذور ، فى إنفاذ الوصية ، حتى يصح الأقربون .

وقال : إذا قدر الوصى ، على إنفاذ الوصية . فلم ينفذها ، على وجهها ، حتى أتى حال ، لم يقدر على إنفاذها ، من غير عذر ، ضمن ذلك فى ماله .

قال أبو سعيد ـ رحمه الله ـ : عندى أن عليه السؤال ، عن جميع ما يلزمه ، مما لم يعلمه ، من علم القسمة ، أو الأرحام . وعليه البحث عن ذلك ، إذا ألزمه نفسه ، حتى يؤديه ـ على ما يوجبه الحق ـ إن قدر على ذلك .

وعندى : أن الوصى إذا لم ينفذ الوصية والدين ، من مال الهالك ، فى حال ، ما كان واسعاً له ذلك ، من غير قصد منه ، إلى إضاعة ، ولا تعطيل حق ، حتى أتى الأمر ، من قدر الله ، فى إبطال شىء ، من ذلك . فلا يبين لى عليه غرم ؛ لأنه أمين ، ليس بضامن فى الأصل ، فيما عندى ، أنه قيل .

ومن أوصى لأقربائه بوصية . وفى أقربائه غائب ، لا يدرى أين هو ؟

قال : يكون حكمه حكم الغائب ، الذى قد خرج من عمان . ولا يحبس له شىء من الوصية .

وقول : إذا رجيت أوبته ، وعرف موضعه ، حبس عليه سهمه ، ولو كان فى غير عمان ، مثل البصرة ، أو غيرها ، إلى أن يرجع ، أو يبعث له بها - إن أمكن ذلك .

وقال بعض : لا شىء له ، إذا قطع البحر .

واختلف أصحابنا ، فى عمان والبحرين .

فقال بعضهم : هما مصران .

وقال بعضهم : هما مصر واحد .

فعلى قول من رآهما مصرا واحدا ، يحبس للغائب فى البحرين ، نصيبه من وصية الأقربين .

ومن لا يراهما مصرا واحدا ، لم يحبس للغائب فى البحرين ، نصيبه من وصية الأقربين . والله أعلم . وبه التوفيق .

* * *

القول السادس والستون

فى قسمة وصية الأقربين بينهم

اختلف أصحابنا ـ فيمن يوصى لأقربائه بوصية .

فقال بعضهم: تقسم الوصية، بين القرابة الذين يلونه، ممن يناسبه بالأب والأم، إلى أربع درجات ، يتصل بالميت إلى الموصى . وما عدا هؤلاء ، ممن يصح له النسب ، ويلتقى به الميت ، إلى فوق هذا . فإنه لايدفع إليه منها . وهذا مذهب جمهور أصحابنا .

ثم اختلف أصحاب هذا القول ، فى هذه الدرجات ـ على قولين .

فقال بعضهم: يكون الميت، فى هذه الدرجات الأربع .

وقال آخرون : أربع درجات، غير الميت. والميت الدرجة الخامسة .

وقالت فرقة أخرى : تقسم الوصية بينهم ، إلى ست درجات .

وقالت فرقة أخرى : تقسم بين كل من يثبت له اسم قريب ، من رحم ، أو عصبة ، ممن لا ميراث له . ولم يجعل هؤلاء للقرابة حدًّا ، ينقطع عند النسب . وتعلقوا بظاهر الاسم . وقالوا : ما استقام بنسب أحد من الناس إلى ميت ، فهو من قرابته . وأظن أن هذا كان رأى يحيى بن زكريا، المعروف بأبى بكر الموصلى .

ثم اختلف أصحاب هذا الرأى ـ على قولين .

فقال بعضهم: تنقطع الوصية فيهم بالشرك ، إذا اتصل بهم النسب، إلى الجهل ثم ينقطع مثل الميراث. ينقطع باختلاف الملتين والوصية أولى أن يقطعها الشرك .

وقالت فرقة أخرى : ليست الوصية كالميراث ؛ لأن الوصية قربة، يتقرب بها العبد إلى الله . ويصل بها الميت رحمه ـ كما أمره الله .

ومن قال : إن وصية الأقربين ، لا يجاوز بها أربعة آباء . احتج بقول الله تبارك وتعالى : « وأنذِر عشيرتك الأقربين » . فأنذرهم إلى أربعة آباء .

قال أبو الحوارى : أربعة آباء بالميت .

واختلفوا فى قسمة وصية الأقارب ، إذا كانت مبهمة : وصية للأقارب ، أو الأقربين . أو القرابة ، أو أقربائه .

فقول : يجمع الأقارب كلهم ـ على أربعة آباء ـ من قرب منهم ، ومن بعد ، إذا لحقه اسم الأقارب . ثم تقسم عليهم جميعا . والذكر ، والأنثى ، والقريب ، والبعيد ـ سواء .

وقول : تقسم على الأقرب فالأقرب .

وأجمعوا أن أقرب الأقارب ـ ممن لا يرث ـ : بنو البنين ، وبنو البنات ، من ذكور وإناث . ثم بنوهم ، وما تناسلوا . لايتقدم عليهم أحد .

وأجمعوا أن الإخوة والأخوات وبنيهم ، وما تناسلوا ، أقرب من الأعمام والأخوال وأولادهم ، وما تناسلوا .

واختلفوا فى الأجداد والإخوة والأخوات والأعمام والأخوال .

فقال بعضهم : الأجداد الأربعة، أولى من الإخوة والأخوات وبنيهم .

والإخوة وبنوهم ، أولى من الأجداد الثمانية . ثم الأخوال والأعمام وبنوهم .

وتأخذ كل درجة ، كنصف ما يأخذ أهل الدرجة التى قبلها ، إلى أن يبقى

لايصل إلى آخر درجة . دانق لكل واحد . فيرجع إلى الدرجات الأولى . فيأخذ الأجداد الأربعة ، كنصف ما يأخذ آخر ولد من أولاد الأولاد .

وتأخذ الآخرة كنصف ما يأخذ الأربعة .

ويأخذ الأجداد الثمانية ، كنصف ما يأخذ آخر نسل ، من نسول الإخوة والأخوات .

ثم يأخذ الأعمام ، كنصف ما يأخذ الأجداد الثمانية .

ويأخذ الأخوال ، كنصف ما يأخذ الأعمام .

وإن سقط الأخوال ، سقط الأعمام .

وكذلك بنو الأخوال ، وبنو الأعمام على ما ذكرنا في الأخوال والأعمام وإن سفلوا .

ثم يأخذ أجداد الأجداد ، كنصف ما يأخذ آخر نسل الأخوال والأعمام .

ثم كذلك أبو كل جد وأمه ، يأخذ كنصف ما يأخذ ابنه ، خلافا للأولاد وأولادهم والإخوة والأعمام والأخوال وأولادهم ؛ لأن هؤلاء يأخذ كل ولد ، كنصف ما يأخذه أبوه .

وأما الأجداد ، فيأخذ الأعلى ، كنصف ما يأخذ ولده ، فافهم ذلك .

ثم يأخذ أعمام الأب وأخواله ، وأعمام الأم وأخوالها ، كنصف ما يأخذ الأجداد الأعلون ، ما بقيت الدراهم ، وارتفع النسب .

وأجمع الفقهاء ، على التسوية ، بين الذكر والأنثى — في القسمة — إذا كانوا في درجة واحدة . إلا قول رواه أبو سعيد — رحمه الله — : إنه للذكر مثل حظ الأنثيين . ولا نعلم أحداً من المسلمين عمل به .

واختلفوا فى التسوية بينهم – إذا اختلفوا فى الدرجات .

فقال بعضهم – وهم الأكثرون – بتنزيلهم درجات – على ما ذكرنا – من الترتيب .

وقال أبو بكر الموصلى : إنما يعطون بالسوية . ولو اختلفت الدرجات ، ما صح النسب .

وأكثر العمل، على القول الأول .

والذى كان يستحسنه الشيخ أبو سعيد – رحمه الله – : أن يأخذ أولاد الأولاد، ثم نسولهم، إلى أن ينقرضوا . ثم الأجداد الأربعة، ثم الإخوة ونسولهم ثم الأجداد الثمانية . ثم الأعمام والأخوال ونسولهم – على ما ذكرنا – من الترتيب؛ لأنه لاينبغى أن يأخذ الولد، قبل والده ؛ لأنه يدلى إليه به ، لا بغيره .

وإن كانت الخؤولة أسفل من العمومة ، أخذوا مثل ما أخذ أسفل واحد ، من العمومة .

ويأخذ خال الأب ، كنصف ما يأخذ عم الأب .

ويأخذ ابن عم الأب ، مثل ما يأخذ خال الأب .

ويأخذ ابن خال الأب، كنصف ما يأخذ خال الأب، وابن عم الأب .

ولعم الأم ، مثل ما لخال الأب .

ولخالها ، كنصف ما لعمها .

وكذلك أولادهم .

والإخوة المتفرقون سواء . وكذلك أولادهم .

والأعمام المتفرقون سواء . وكذلك أولادهم .

وكذلك الأخوات والعمات والخالات وأولادهن .

وكذلك الأجداد والجدات سواء .

وللقرابة من قبل الأب ــ سهمان . ولمن كان من قبل الأم ــ سهم .

واختلفوا فيه ، إذا كان يناسب الميت الموصى ، من قبل الأب والأم .

فقول : يعطى من النسبين جميعاً . ويدخل من هؤلاء وهؤلاء . فيحاصصهم جميعا .

وقول : يعطى من الوجه الأكثر حظًّا . ولا يعطى من الوجهين جميعاً .

وأما إذا أوصى لقرابته ، من قبل أبيه ، بوصية مفردة . ولأقاربه من قبل أمه ، بوصية مفردة . وكان لأحد من قرابته ، نسب من قبل أبيه ، ومن أمه . فإنه يأخذ نصيبه ، من الوجهين جميعاً . والله أعلم .

فصل

واختلف فيما يقطع عليه ، قسمة وصية الأقربين .

فقال بعضهم : تقسم بينهم ، إلى أن تبلغ للواحد من آخر الدرجات ، ثلاثة قراريط .

وقال آخرون ــ منهم أبو المؤثر ــ : تقسم بينهم ، على دانق فضة . وهكذا وجدنا الحكام ــ فى زماننا ــ يعملون بهذا القول .

وقال بعضهم : تقسم بينهم ، على ربع درهم . منهم محمد بن محبوب ــ رحمه الله .

وقال بعضهم : تقسم بينهم إلى دانقى فضة . وأظنه قول الفضل بن الحوارى .

وقال آخرون : تقسم بينهم ، إلى نصف درهم .

وقول : تقسم إلى أربعة دوانق . وأتوهم أنه قول بعض قول المصريين ، من أصحابنا .

وأخبرنى بعض أصحابنا : أنه لقى فى بعض آثار أصحابنا : أن وصية الأقربين ، تقسم إلى درهم . ثم تقطع. وأنه لايعطى الواحد منهم، أقل من درهم.

ثم اختلفوا ، فيما يفضل فى يد القاسم ، مما لا يبلغ مقدار ، ما يخص واحداً منهم ، أو ما لا تستوى القسمة به .

فقول : لأشدهم قرابة ، وأكثرهم إليه حاجة .

وقال بعضهم : يرجع به الميزان ؛ ليقضى هذا الفضل إلى كل إنسان منهم ؛ لأن فى الأصل حقا للجميع .

وقال بعضهم : يقسم الذى يفضل إلى كل إنسان ، بقدر حصته منه ، إلا أن يتراضوا. فإن كان فيهم من لا يرضى ، ولا يسامح ، أو كان غائبا عنهم ، أو يتيما فيهم . فإنه يشترى به ، ما ينقسم به عليهم ، كالخبز وغيره ونحوه .

وقال بعضهم : يدفع إلى من لم تنله الوصية ، من القرابة .

وقال أبو الحوارى ــ رحمه الله ــ : لا تجعل إلا فيمن تناله الوصية .

قال أبو سعيد ــ رحمه الله ــ : تعطى أضعفهم ، ممن لم تنله الوصية من القرابة .

والله أعلم . وبه التوفيق .

* * *

القول السابع والستون

فى قاسم وصية الأقربين وخلاصه

وقيل : على قاسم الوصية ، أن يجتهد فيها بالورع . ولا يقسمها بالهـوى ، ولا بالحيف ولا يتخير الآراء لمن يحب ، ولا على من يبغض . ويجعل نظره لله ، لا لغيره ويأخذ بما يرجو ، أنه أقرب إلى الحق .

وقيل : على القاسم ، أن يجتهد فى قسمته ، كما يجتهد القاضى ، فى قضيته .

وقيل ـ فى الوصى ، إذا قسم الوصية . وسلم إلى بعض الأقربين نصيبه . ولم يسلم إلى بعضهم ، حتى شك فى الذين لم يسلم إليهم ـ : إنه يعيد قسم الوصية . ويلتزم ، ما كان أسلم ، وأحوط له ؛ لأنه قد اعترضه الشك ـ فى ذلك .

قال أبو سعيد ـ رحمه الله ـ : إذا قسمت وصية الأقربين ، بحكم الحاكم ، أو الجماعة . ثم ولد أحد الأقربين . فإنه لايدخل فى تلك الوصية ، ولو لم يقبض الأقارب سهامهم .

وحُـكم الحاكم بالقسم : هو أمره بالقسم ، من مال الهالك .

فإذا قسم ، على سبيل الحـكم بذلك . وقال : قد حكمت لهم بقسمها فقسمت ، أو أثبت ذلك ، فى دفتره ، بعد أمره بذلك ، على سبيل الحـكم بقسمها . فهذا من معنى الحـكم بقسمها .

فإن أمر الحاكم بقسم الوصية . فولد مولود ، من الأقارب ، قبل القسم ، دخل معهم فى الوصية ؛ لأن الحـكم لم يتم إنفاذه .

وإن أمر بقسمها . وحبست ، من بعد أمر منه ، على سبيل الحكم ، ولم يقسم الميراث ، ثم ولد .

قال : لا أعلم أنه يدخل أم لا ووقف عن ذلك .

وأما إن قسمها الوصى ، من حكم ، من الحاكم ، أو الجماعة ، قبل أن يسلمها إلى الأقرباء ولد المولود . فإنه يدخل فيها ؛ لأن قسمة الميزان ليست بحكم .

وإن كان قد قبض بعض الأقرباء سهمهم . وبعض لم يقبض ، بقسمة هذا الوصى : أو غيره ، ممن يبصر القسم ، غير الحاكم . فيعجبنى أن لا يدخل فى ذلك ؛ لأنه قد جرى القسم ، ممن يبصره ، قبل أن يستحق هذا المولود شيئاً ، من الوصية . وسبيل الغائب — فى هذه المعانى — إذا قدم — سبيل المولود .

وإن نسى الوصى أحداً من الأقارب ، حتى قبض كل واحد منهم سهمه . فإنه له حصته ؛ لأنه مستحق لها ، قبل القسمة .

فإن أمكن أن يؤخذ من سهم كل واحد منهم ، بقدر مايقع عليه ، من غير نقص القسمة ، فعلوا ذلك . وإلا أعيدت القسمة ثانية .

وإن سلم الورثة ، مقدار مايقع له ، من الوصية ، من مالهم وقصدوا بذلك ، أنه من حصته ، من الوصية . ولم يلحقوا الأقارب بشىء . فقد تفضلوا بخير . وأجزى عن الموصى والوصى .

ومن أوصى لأقربائه بوصية وبعض نساء أقربائه حوامل . فمن ولد ، قبل أن تقسم الوصية ، أخذ سهمه من الوصية وإن ولد ، بعد موت الموصى . ومات قبل قسم الوصية ، فلا شىء لورثته .

وأما من مات ، ممن كان حيا ، حين موت الموصى . فسهمه لورثته .

وقول : إذا ولدت الحامل ، لأقل من ستة أشهر ، مذ مات الموصى ، دخل المولود فى الوصية، ولو قسمت قبل ذلك ؛ لأن ذلك حى بمنزلة الحى .

وقول : يدخل فى الوصية، إن لم يكن الموصى أقارب، غير المولود وجاءت به لأقل من ستة أشهر .

وإن جاءت به ، لستة أشهر ، أو أكثر، لم يدخل فى الوصية ؛ لأنه لو خصه بوصية بعينها ، لم تثبت له .

وقيل : لا ينتظر بوصية الأقربين، قدوم غائب عمان .

وقول: إذا كان الغائب فى موضع، ترجى أوبته، أو وجد من يبعث بها معه، كان له ذلك . أو يحبس له نصيبه منها، حتى يقدم .

فأما من لا ترجى أوبته، فلا يحبس له من الوصية . وتقسم على من حضر .

وقال أبو الحوارى ـ رحمه الله ـ : من قطع البحر ، فليس له من الوصية شىء ، إذا قسمت ، قبل قدومه . إلا أن يكون حاجا ، أو غازيا .

ومن كان فى عمان ولا يعرف موضعه . ولا أنه حى، أو ميت. فلا يحبس له من وصية الأقربين .

وقيل : من كان فى غير عمان . وعرف مكانه وحياته ، أعطى منها . والله أعلم .

ولا يجوز قسم الوصية ، بين الأقارب جزافا ، بغير تقدير . وإن فعل ذلك ،

على التأويل. فظن أنه يسعه، من غير رأي يراه، إلا ظنه. وكان يرى ذلك رأيا. ثم عرف قول المسلمين، لم يكن عليه غرم.

وعن أبي محمد عبد الله بن محمد - فيمن أوصى لأقاربه بوصية. فأمر الوصي أن يفرقها عليهم، كيف شاء.

فنحب له أن يفرقها، على ما حده المسلمون. ولا ينبغي له أن يتعدى إلى غير ذلك. ويسأل المسلمين، ويقسمها بالعدل.

فإن أعطى أحداً، ممن لا تناله الوصية. وترك من له فيها حق، لزمه الغرم، ولو أمر الموصي بذلك، إذا كانت وصية. لأن من أوصى لأجنبي، ولم يوص لأقاربه فإن للأقارب من ثلث الوصية - الثلثين.

قال أبو محمد - رحمه الله - : واختلفوا في قسمة وصية الأقربين، إذا تولاها الوصي، أو من يجوز له أن يتولى ذلك. فغلط في قسمها، أو نسي أحدا من القرابة حتى فات الكل من يده.

فقال بعضهم: لا غرم عليه. ولا يكون بينه وبين أحد من القرابة خصومة، إذا اجتهد في قسمها. ولا يرجع عليهم، في مثل حصصهم؛ لأن المتولي في القسمة، إذا اجتهد، في وقت القسمة والذين أخذوا بإقرار، أنه حقهم، في ذلك الوقت. فلا يرجع على من تولى القسمة، ولا على من قسمها فيهم؛ لأنهم ملكوا ما صار إليهم. وليس سبيل الوصية، سبيل الأملاك التي يجب بها الدرك.

وقال آخرون: بل عليه الضمان؛ لأنه أتلف حقا لهم بفعله. فعليه ضمانه، كان متعمدا، أو مخطئا. والخطأ في الأموال، لا يوجب زوال الضمان.

وقال آخرون: إذا دفع إليهم. وقال لهم: هذا حقكم، من الوصية. ولا أعلم لكم فيه شريكا. ثم علم بأحد بعد ذلك، إنه يرجع عليهم، بحصة من علم به، من القرابة، لم يكن أخذ مع من أخذ منهم، إذا كانت الوصية تناله.

وقال آخرون: هذا الشرط يزيل الضمان عنه، وتكون الخصومة بين من أخذ منهم، ومن لم يأخذ. ويحكم الحاكم، بحقه له عليهم.

وبلغنا عن بشير ـ أنه قال: قاسم الوصية فى أوسع من الدهناء. وذلك عندنا مَن أبصر وجه القسم، ولم يتعمد لحيف.

وقال أبو الحوارى وغيره: قاسم الوصية، فى أوسع من الدهناء، إذا قسمها بعلم. وإذا قسمها بغير علم، فهو أضيق من القسمين.

وقيل: إن الوصى إذا قسم وصية الأقربين. فأعطى من ليس لهم. فعليه لهم الغرم.

فإن لم يكن حاكم، يحكم له عليهم فلا أرى له، أن يأخذ ذلك، من أموالهم، إلا أن يعطوه إياه برأيهم، أو يحكم له حاكم.

وإذا لم يعرف الوصى أقارب الميت، حبس جميع الوصية، عمن يعرف، حتى يعلم أنه لا قرابة له، غير الذى يعرفهم. ويتأنى بذلك ويسأل عنهم.

فإن تبين له شىء. وإلا قسمها على من يعرف. ولا أعلم لذلك حدًّا محدودًا، الأيام والشهور والسنين. وإلا نظر الوصية، على ما يرجو أن يكون سأل وتبيَّن.

وإن استعجل الوصى وقسمها على من يعرف، من أرحام الوصى. ولم يسأل عن أحد ثم صح أن للهالك أرحامًا، أقرب من هؤلاء، أو أبعد، ممن تناله الوصية.

فقيل : إن كان الذين لم يعطهم– فى بلده ، غرم لهم. وإن كانوا فى غير البلد، لم أر عليه غرماً ، إذا لم يعرفهم، فى قسم الوصية .

وإن وجب عليه الغرم ، لشيء من ذلك . ثم رجع به ، على الذين أعطاهم . إما بحكم من حاكم ، يحكم به عليهم، أو بطيبة من أنفسهم بذلك .

ومن وقع له سهم من وصية الأقربين فقال للوصى: أعطه فلانا ، أو اقض به عنى فلانا ، ديناً علىّ . أو قال : أنت فى حل . أو قال : رده فى سهام الأقربين . فكل ذلك جائز للوصى، إذا عرف صاحب السهم سهمه. كم هو أن ينفذ فيه أمره .

فصل

وإن كان فى الأقارب صبى، دفعت حصته، من وصية الأقارب، إلى من يعوله يجعلها فى مؤنته وكسوته ونفقته .

وإن كان له وصى، من قِبل أبيه ، دفعت إلى وصيه .

وإن كان له والد ، دفعت إلى والده .

وإن كان له وكيل ، من قِبل أبيه، أو من جماعة المسلمين ، سلمت إليه .

وإن كان لم يكن له أب ، ولا وصى ، ولا وكيل . فلا تدفع إلى من يعوله ، إلا أن يكون أميناً على ذلك .

وقال أبو سعيد – رحمه الله – : اختلف فى دفع الوصية ، لوالد الصبى ، من وصية الأقربين .

فبعض يقول : إن والد الصبى، هو وغيره من الناس سواء ، فى الثقة والأمانة لولده .

ولا يجبر الوصى، أن يسلم له مال ولده ، إلا أن يكون ثقة . وأقل ما يكون، أن يكون مأمونا على ذلك .

وقال بعض: بإجازة ذلك،على الإطلاق؛ إن مال الولد لوالده . ولم يشرطوا الثقة والأمانة .

قيل له : فهل يجوز أن تحصل فى نفقته وكسوته ، ولا تسلم إلى والده ؟

قال: اختلفوا فى نفقة الصبى، إذا كان له مال .

فقول : إن نفقة الولد على والده . ويوفر له ماله ، حتى يجعل ماله ، فى غير ما يلزم والده ، من النفقة ، والكسوة ، وجميع الواجب .

فعلى هذا القول : لايجوز للوصى ، أن يجعل ذلك فى كسوته ونفقته ، إلا أن الوالد لايقدر أن يقوم به . ويخاف عليه الضرر . وذلك يخرج من طريق النظر .

وعلى قول من يقول . إن نفقته فى ماله ولا يلزم والده نفقة ، إلا بعد ماله فيعجبنى أن يجوز للوصى، دفع ذلك .

ويعجبنى ــ إن كان الوالد غير مأمون ــ أن يجعل ذلك ، فى مصالح الصبى .

وقيل : إن وصية الأقربين ، يخرج معناها ، كوصية الفقراء ، إذا فرقت على ثلاثة من الأقارب، فصاعدا . أجزى ذلك، ممن قرب منهم، أو بعد .

وإن أعطيت واحدا ، أو اثنين . فلا يجزى إلا أن يصيروا إلى حد من لا يحصى من الكثرة ، كما لا يحصى الفقراء ويتسعوا اتساعا ، لا يحاط بهم . فإنه يشبه أن يلحقهم معنى القول ، فى الفقراء ، إذا أعطيت واحدا ، أو اثنين ، أجزى ذلك . والله أعلم . وبه التوفيق .

* * *

القول الثامن والستون

فى بيـان معرفة القسمة بين الأقربين
والأخوال والأعمام

قد ذكرنا أن أول الدرجات : بنو البنين والبنات ، من ذكور وإناث .

ثم بنو بنيهم ، إلى أن ينقرضوا .

ثم الأجداد والجدات الأربعة . وهم أبو الأب ، وأم الأب ، وأبو الأم ، وأم الأم .

ثم الإخوة من الذكور والإناث .

ثم بنوهم ، وبنو بنيهم ، إلى أن ينقرضوا .

ثم الأجداد الثمانية . وهم آباء الأجداد والجدات ، الذين ذكرناهم وأمهاتهم.

ثم الأعمام والعمات والأخوال والخالات .

ثم بنوهم وبنو بنيهم ، إلى أن ينقرضوا .

ثم أعمام الأب وعماته وأخواله وخالاته . وأعمام الأم وعماتها . وأخوالهـا وخالاتها ، وبنوهم ، وبنو بنيهم ، إلى أن ينقرضوا .

ومن ورث من هؤلاء من الميت ، سقط نصيبه من الوصية .

وإذا عدمت درجة من هؤلاء ، قامت الدرجة التى تليها قدامها :

وإن عدمت التى تليها ، قامت التى تليها مقـامها ، لا غاية لذلك . وإن اجتمع فى درجة عدة . ولم يصح لكل واحد منهم دانق ـ على القول الذى نعمل عليه ـ سقط أهل تلك الدرجة كلهم .

والأعمام والعمات والأخول والخالات ، كلهم درجة واحدة . وإذا سقط واحد منهم ، سقطوا جميعاً . كذلك بنوهم .

ويأخذ الخال والخالة ، كما يأخذ العم ، أو العمة . وكذلك بنوهم . والله أعلم.

فصل

مثال ذلك : أوصى موص ، لأقربيه الذين لا يرثونه ، بثلث درهم وعشرين درهماً . وترك من الأقربين ابنى خال ، وابن عم وعما وخالة وابن أخ وابنة أخت وأختا لأب وأم . وأختا لأم . وابن ابن ، وابنة ابنة . فإذا أردت القسم بينهم . فتضرب أولا عشرين درهما وثلث درهم ، فى ستة ؛ لأنا قد قلنا : إن قطع وصية الأقربين ، على دانق . والدانق : سدس الدرهم .

فإذا ضربت عشرين ، فى ستة . فذلك مائة وعشرون . وثلث الدرهم : اثنان . اجتمع معك مائة واثنان وعشرون سهما .

فإذا أردت أن تعطى كل واحد نصيبه . فلك فيه وجهان : أحدهما : أن تبدأ بالأعلى . والآخر : أن تبدأ بالأسفل .

ومعنى الأعلى : الأقرب إلى الميت . والأسفل : الأبعد منه .

فإن أردت بالأقرب ، نظرت إلى الدرجات . فعرفت كم من درجة . فتجعل كل درجة ضعفا ، وتعطيه الأقرب .

فأبعد الدرجات : بنو الخال . ولهم لكل واحد سهم . وبنو الخال درجة . وبنو العم والخال -فى العطاء- درجة . والعم درجة . و بنو الإخوة درجة . والإخوة درجة . وبنو البنين درجة . فهذه ست درجات . للقصوى ضعف . والتى تليها ضعفان .

وللثالثة أربعـة أضعاف . وللرابعة ثمانية أضعاف . وللخامسة ستة عشر ضعفا .
وللسادسة اثنان وثلاثون ضعفا .

فإذا فهمت هذا . قلت : لـكل واحد ـ من ابن الابن ، وابنة الابنة ـ اثنان وثلاثون سهما . فصار لهما أربعة وستون سهما .

وللأخ والأخت نصف ذلك. وهو اثنان وثلاثون سهما. لـكل واحد منهما ستة عشر سهما .

ولابنيهما نصف ما لهما : ستة عشر سهما . لـكل واحد منهما ، ثمانية أسهم .

وللعم نصف ما لواحد ، من بنى الإخوة . وهو أربعة .

ولابن العم والخال . لـكل واحد منهما ، نصف ما للعم . وهو سهمان .

ولابنى الخال لـكل واحد منهما نصف ما للخال ، ولابنى العم . وهو سهم . فقد تم قسم هذا الوجه .

والوجه الآخر : أن تبدأ ، فتعطى الأبعد .

فإن أردت أن تدخل الدرجة التى تليها إلى القرب إلى الميت ، زدته ضعفا عن الذى قبله .

وذلك أن تعطى ابنى الخال سهمين ، لـكل واحد منهما سهما .

ثم تعطى الخال وابن العم ضعفى ذلك ، لـكل واحد منهما سهمين .

ثم تعطى العم ضعفى واحد من الخال وابن العم . وهو أربعة أسهم .

ثم تعطى ابنى الإخوة ، لـكل واحد منهما ، ضعفى ما للعم . وهو ثمانية .

ثم تعطى الأخوين . لـكل واحد منهما ، ضعفى ما لابنى الإخوة . لـكل واحد منهما ستة عشر سهما .

ثم تعطى ابنى البنين ، لكل واحد منهما ، ضعفى ما لكل أخ . وهما اثنان وثلاثون سهما . وكل ذلك يخرج صحيحا ـ إن شاء الله .

فإن نقص من هذه الوصية ثلث الدرهم ، سقط ابنا الخال ، وابن العم . ورجعت الوصية كلها إلى الخال والعم ، وبنى الإخوة ، والإخوة ، وبنى البنين ، فانهم ذلك موفقا ـ إن شاء الله .

فإن زادت ، الوصية ، أدخلت من هو أبعد ، حتى لا يصل لكل واحد سدس الدرهم .

وإن نقصت ، رجعت إلى الدرجات ، إلى الأقرب إلى الميت .

وإن قل الأقربون ، وكثرت الوصية . ولم يصح للموصى أحد من الأقربين ، غير من حضر ، ضوعفت عليهم ، على سبيل هذا القسم ، على القول الذى عمل به أصحابنا .

ولو أوصى لأقربيه ، بألف درهم . ولم يصح له من الأقارب إلا واحد . وكانت الوصية تخرج من الثلث . فكلها لذلك القريب .

ولو كان ورثته كثيرين ، لا ينال أحدهم ، من ميراثه ، مقدار ما يصح للقريب من الوصية ، كان أولى بالوصية كلها . ولو كان أقربوه مائة قريب . وكانوا فى درجة واحدة . وأوصى لهم بدرهم واحد ، أو أقل ، كان بينهم ، على عددهم بالسوية . والله أعلم .

وأكثر اختلاف الفقهاء ، فى وصية الأقربين ـ فى الأخوال والأعمام . وسنذكر من ذلك بعض ما اختلفوا فيه ـ إن شاء الله .

فصل

واختلفوا فى الأعمام والأخوال .

فقال بعضهم : إذا اجتمع الأخوال والأعمام . فللأعمام الثلثان ، قلوا ، أو كثروا . وللأخوال الثلث ، قلوا ، أو كثروا .

فعلى قياس هذا : عم ، وثلاثة أخوال . للعم الثلثان . وللأخوال الثلث .

خال ، وعشرة أعمام . للخال الثلث . وللأعمام الثلثان .

وقال بعضهم : إذا اجتمع الأخوال والخالات ، والأعمام والعمات ، فى درجة واحدة . أخذ الخال والخالة ، نصف ما يأخذ العم والعمة . ويبطل ذكر الثلث والثلثين .

وقال بعضهم : هم درجة واحدة ، وقرابة من الوصى واحدة . وللأعمام النصف . وللأخوال النصف ، إذا استوى عددهم . وليس سبيل الوصية سبيل الميراث . ولعل هذا قول أبى بكر الموصلى ؛ لأنه لايفضل قريبا على قريب . ولا من كان أدنى منهم إلى الميت ، ولا من كان أبعد وأقصى ، ذكراً ، كان أو أنثى .

وحجته فى ذلك : أنها عطية وصلة ؛ لأن الميت قد أشركهم فيها .

واختلفوا أيضا فيهم، من وجه آخر — إذا عدم أحد الفريقين ، ووجد الآخر .

فقال بعضهم : يدفع إلى من وجد من أحد الفريقين ، حصته من الوصية . كانت الأخرى معدومة ، أو موجودة . فتكون حصة الفريق المعدوم ، راجعة فى جملة الوصية .

وقال بعضهم : تسقط الفرقة الموجودة . وتسقط حصتها ، لعدم الفرقة الأخرى، التي معها في درجتها .

وقال بعضهم : إذا عدم الأعمام ، ووجد الأخوال . رفع بنو العم إلى درجة آبائهم . وأعطى كل واحد منهم ، ما يأخذ الواحد من الأعمام . وأقاموهم مقام آبائهم .

وقال آخرون : بل يأخذ ابن العم ، مثل ما يأخذ الخال ؛ لأن الخال في درجة أبيه . وابن العم يساوى الخال ، في الحصة ، في وجود أبيه وعدمه . وهذا القول الذى نعمل عليه . والله أعلم .

واختلفوا أيضاً ، في أخوال الأب وأعمامه ، وأخوال الأم وأعمامها .

فقال بعضهم: لأخوال الأب وأعمامه الثلثان . ولأخوال الأم وأعمامها الثلث. فثلثا أخوال الأب وأعمامه . للأخوال الثلث . وللأعمام الثلثان والثلث الذى لأخوال الأم وأعمامها كذلك .

وبعض يقول : يأخذ عم الأب ، ضعف ما يأخذ خاله .

ولو كان الأخوال والأعمام أكثر عدداً من الآخرين . يأخذ الخال ، أو الخالة ، نصف ما يأخذ العم ، أو العمة .

وكذلك القول ، في أعمام الأم وعماتها ، وأخوال الأم وخالاتها ، وهذا القول الذى عليه العمل .

وبعض يقول : إن أعمام أبى الميت وأخواله ، كلهم أعمام . ويعطون سواء .

وأعمام أم الميت وأخوالها ، كلهم أخوال . ويعطون بالسوية . ويكون لمن كان من قبل الأب — سهمان . ولمن كان من قبل الأم — سهم .

وقيل : إذا كان خال ، وابن عم . فللخال سهم . ولابن العم سهمان .

وإن كان ابن خال ، وابن عم . فلابن العم سهمان . ولابن الخال سهم .

وفيه قول غير هذا .

ويأخذ عم الأب ، كنصف ما يأخذ واحد ، من نسول بنى عم الميت .

ويأخذ خال الأب ، كنصف ما يأخذ آخر واحد ، من بنى خال الأب .

وكذلك عم الأم وخالها .

قال أبو المؤثر — رحمه الله — : إذا كان للموصى خال قائم . ولم يكن له عم . وكان له ابن عم ، كان للخال سهم . ولابن العم سهم .

وإن لم يبلغ سهم عمه دانقا . وبلغ سهم الخال دانقا ، سقط ابن العم . ولم يسقط الخال .

وكذلك ابن خال ، وابن ابن عم وليس أعلى منه ابن عم . كان لابن الخال سهم . ولابن ابن العم سهم . ولم يسقط ابن الخال ، لسقوط ابن ابن العم .

وإن كان خال وابن خال وابن ابن خال أسفل . فللخال سهم . ولابن الخال نصف سهم . ولابن ابن الخال ربع سهم .

وكذلك الأعمام وبنوهم .

وكذلك لو كان للموصى عم قائم وابن خال . ولم يكن له خال . كان للعم سهم . ولابن الخال نصف سهم . فإن بلغ نصف سهم ابن الخال دائما . وإلا سقط سهم ابن الخال . وأخذ العم . وعلى هذا ، يقاس نسولهم ، ونسول نسولهم .

وكذلك نسول أعمام الأب وأخواله ، ونسول أعمام الأم وأخوالها .

فمن فهم هذا الفصل ، وعرف معناه ، فهم كثيراً . واستغنى به عن إطالة تكرير ذلك . والله أعلم .

وقد ذكرنا : أنه إذا عدمت درجة ، قامت الدرجة الثانية ، أو الثالثة ، إن عدمت الثانية ، أو الرابعة ، إن عدمت الثالثة مقامها . وإن بعد ذلك . ولا يحتاج فى هذا إلى تكرير ، لمن رزقه الله فهم معانى ، ما رضعنا . وبه كفاية . وبالله التوفيق .

وكتابنا هذا مختصر ، لا يحتمل الإطالة .

نسأل الله تعالى : أن يمن علينا ، بقبول الحسنات ، وتكفير السيئات ، وأن يعفو عنا ، ويتوب علينا ، من جميع ما خالفنا فيه الحق والعدل ، من قول ، أو عمل . كان منا على العمد ، أو الخطأ ، أو الغلط ، أو النسيان ، أو الزلل ؛ إنه سميع الدعاء ، فعال لما يشاء .

وصلى الله على رسوله محمد ، النبى وآله وسلم تسليما . وبالله التوفيق .

* * *

القول التاسع والستون
فى الوصى
وافظ جعل الوصى
ومن يجوز أن يكون وصيا

قال أبو محمد ـ رحمه الله ـ : ولا يجوز للرجل ، أن يوصى إلا إلى ثقة مأمون متق ، لأن النبى الله عليه وسلم أمر بحفظ الأموال . ونهى عن إضاعتها . فلا تجوز الوصية ، إلى من تخشى منه الخيانة على المال .

وقال على بن محمد ـ أظنه البسيوى ـ : صفة من تجب له الوصايا : هو الثقة الذى لايستحل الحرام ، ولا يرتـكب الشبهات والآثام . وتنعقد له الوصاية ، إذا أوصى إليه المريض . وأشهد له ـ على ذلك ـ العدول .

فإن لم يجد ثقة، يوصى إليه . وقد لزمته الوصية . فأقل ما يكتفى به المأمون ، على مثل ما يستأمنه عليه، من الأمانة . ويفوضه إليه ، من مال الورثة والغرماء : أنه لايجمله ، فى غير وجهه ولا يجور فيه . وأنه يعمل فيه، ما يجوز له من العمل ، بما يعلمه من الحق . ويسأل عما يجهله ، فى ذلك الذى قد فوّض إليه .

ويجوز فيما يوصى إليه ، فى حال الضرورة . فيما يؤمن عليه ، ولو لم تـكتمل له الثقة فى أمره .

وإذا وجد المأمون ـ على حسب ما وصفنا ـ أعجبنى أن يوصى إليه ويكون

ذلك له وعليه ـ عند الضرورة ، لأنه قد تقوم الحجة ، بمعنى الأمانة والاطمئنانة ، دون حجة الحكم ـ عند الضرورة إليها .

ومن لم يجد من يوصى إليه ، فى قضاء دينه، إلا بأجرة من ماله . ودينه يحيط بماله . وهو مريض ، بمنزلة من لايجوز فعله فى ماله ، إلا قضاء دينه . فوصيته من الثلث. وأخاف أن يكون له ذلك. ولا يثبت من فعله على الغرماء .

وأحب له أن يقر بما يلزمه، ويشهد عليه؛ لأن ذلك يكون على حكم المسلمين، القيام به . وعلى كافة المسلمين . وليس له هو ، أن يفعل ما لا يجب له ، على سبيل الاختيار ، إذا كان المال محاطاً به مستهلكا ؛ لأن ذلك بمنزلة فعل المحجور عليه.

واليهودى والنصرانى، لايجوز أن يكون وصيا لمسلم ، ولو كان ثقة فى دينه ، مأموناً على ما ولى عليه ، من الوصاية .

وأما إذا أوصى وجعل وصيا ، من ثقات قومنا ، من أهل الخلاف لدين المسلمين . وهو من أهل القبلة . فجائز ـ إذا كان يأمنه ، على ما يجعله وصيا فيه ، إلا فيما يدين فيه ، بخلاف دين المسلمين .

وتجوز الوصاية للمرأة ، إذا كانت ثقة أمينة . وهى بمنزلة الرجل ، إلا فى تزويج بناته . فإنها لا تلى تزويجهن . وتوكل هى ، من يزوجهن . وإن زوجت هى ، لم ينقض النكاح .

ولا تجوز وصاية الصبى .

فإن أوصى إلى صبى، أقام له الحاكم وكيلا ثقة ، يلى إنفاذ الوصية . ويكون

تزويج بناته إلى أوليائهن . إلا أن يقول: إذا بلغ فلان، فهو وصي. فإذا قال ذلك جاز، إذا بلغ . فله أن ينفذ الوصية، وتزويج بناته، إن جعله وصيه، فى تزويج بناته .

واختلف فى الأعمى .

فأجاز بعض : أن يكون وصيا .

وبعض : لم يجز ذلك .

وقيل : من أوصى إلى غير ثقة وهو يرجو فيه إنه يقضى عنه ولم يجد ثقة غيره . فأما حقوق العباد ، فلا يبرأ الميت منها، حتى تؤدى عنه ، كان الوصى ثقة، أو غير ثقة .

وأما حقوق الله أمينا ، أو يأمنه على ما حمله ولم يجد ثقة، فلا يكلف الله نفسا إلا وسعها . ونرجو أن يبرأ ، إذا أدى عنه ، أو لم يؤد عنه ، إذا ائتمنه على ذلك . وأشهد على ذلك ، البينة العادلة .

وإذا اتهم الورثة الوصى . فلهم أن يدخلوا معه ، رجلا آخر مأمونا ، إذا كان ممن تلحقه التهمة وإن لم يتهم ، فلا يعرض له .

وأما المملوك ، فجائزة له الوكالة ، من السيد .

فصل

قال الله تبارك وتعالى : « فَمَن بدَّله بعدَ ما سمِعه فإنما إثمــــه على الذين يبدّلونه » .

قيل : يعنى على الوصى ، ويبرأ الميت .

وقال أبو سعيد: نعم قد قيل فى الديون والوصايا .

وذلك إذا أوصى إلى ثقة وأشهد ثقتين عند المسكنة لذلك .

وقول : إن ذلك في الوصية . ولا يبرأ في الدين ، حتى يسلم . ولا يكلف الله نفساً إلا وسعها . ولا يعذر الله مخادعاً مقصراً .

وقيل في رجل، عليه حقوق للناس، وحقوق لله مثل حج وصوم . وحضرته الوفاة . وأراد الوصية . فقال له رجل ثقة : أنا أقضى عنك . ولا آخذ من مالك شيئا . هل يكون الرجل سالما بذلك ؟ وهل يكون ذلك واجبا عليه الوصية به ؟ ويكون في رأس ماله ؟ وحقوق الله ، من ثلث ماله ؟ أو كيف القول فيه ؟

فقد عرضنا هذه المسألة في المجلس على الجماعة .

فقال بعضهم : إذا وعده الثقة : أن يقضى عنه ، إنه يجزيه .

وقال بعضهم : إنه يوصى بذلك . فإن قضى عنه الثقة . وإلا فقد أوصى بما عليه .

وأنا يعجبنى: أن يوصى .

فأما الحقوق التي للعباد ، فهى من رأس المال .

وأما حقوق الله اللازمة ، مثل الحج والزكاة والأيمان والنذر ، وما أشبه ذلك . ففيه اختلاف .

فقول : إن ذلك من الثلث .

وقول : من رأس المال .

واختلف الذين قالوا : إنها من رأس المال .

فقال بعضهم : هى قبل حقوق العباد .

وقال بعضهم : بالتحاصص ، فيما ترك الميت، ولا يقدم أحدهما على الآخر .

وقول : هي بعد حقوق العباد .

وأما الوصايا ، في البر ، من غير اللازم ، فهي من الثلث . ولا نعلم في ذلك اختلافاً .

ومن كان معتقلا في الحبس . وعليه تبائع كثيرة . ولم يجد من يثق به ، فيوصى إليه . فلا يجعل وصيا غير ثقة . ويكون يوصى ويشهد ويجتهد ، في طلب الوصى، حتى يجد ، أو يموت. فيكون الحق في ماله ، بعد الإشهاد به .

فصل

ومن قال : فلان وصيِّ . فهو وصيّه ، في كل شيء ، بهذه اللفظة .

وإن قال : وصيي ، في كذا وكذا ، لم يكن وصيه ، إلا في ذلك الشيء الذي ذكره .

وقال أبو سعيد ــ رحمه الله ــ : من قال : فلان وصيي . فهو وصيه ، في كل شيء . وفي ولده ، وفي تزويج الإناث منهم .

وقول : يكون وصيا ، في كل شيء ، إلا تزويج بناته .

وقول : لا يثبت ذلك ، حتى يجد له ، فيما جعله وصيا فيه ، بعد موته .

والقول الأول ، عن الأزهر بن محمد بن جعفر يرفعه إلى غيره ــ فيما يوجد عنه . إن قال : فلان وكيلي ، بعد موتي ، إنه يكون بهذه اللفظة ، بمنزلة الوصي ، في كل شيء من الوصايا ، ما لم يجد له شيئا بعينه .

وقول : حتى يجعله وكيله ، بعد موته ، فى شىء يسميه له . وإلا فلم يجز ذلك.

وقول : لو جعله وكيله ، بعد موته . وحد له شيئا ، لم يجز ذلك ، حتى يجعله وصيه ، أو وصيا له .

قال : والوصاية بعد الموت ، والوكالة ، فى الحياة .

وإن قال : قد جعلته وصيى ، أو قد أوصيت إليه ، فهو جائز . وهو وصيه .

وإن قال : وصيى . فلا يجوز ذلك ، حتى يقول : وصيى ، أو وصى لى .

وإن قال : هو وكيلى ، فى جميع ما تركت ، بعد موتى . فهو بمنزلة الوصى .

وإن قال: جزيّى(١) ، فى إنفاذ وصيتى، وقضاء دينى . فهو جائز. ولو لم يقل: بعد موتى ، فلا وصاية له . والله أعلم . وبه التوفيق .

* * *

---

(١) كذا فى الأصل .

القول السبعون
فى الوصاية فى الأولاد

قال أبو سعيد ــ رحمه الله ــ : قد قيل : لا يجوز لأحد أن يوصى إلى أحد ، فى أولاده ومالهم ، إلا إلى ثقة ، أو مأمون ، فيما يدخله فيه ، عند عدم الثقة .

ولا يجوز للجد ، أن يوصى فى أولاد أولاده ، إلا أن يكون ولده جعله وصيا ، فى أولاده . وجعل له أن يوصى فيهم .

ولا تجوز وصاية غير الأب، فى الأولاد ومالهم ، ولا فى تزويج بناته . والجد وغيره ــ فى ذلك ــ سواء .

ومن أراد أن يجعل رجلا وصيه ، فى ولده . فيجزى أن يقول : قد جعلت فلانا وصيي ، فى ولدى ، وفى ماله .

وقال أبو المؤثر ــ رحمه الله : من ترك ولدا يتيما . وترك امرأة حاملا ، وترك زوجته ، وكيلة فى ماله وولده ، إنها وكيلة فى ولده الحى حين الوصية ــ ومن يأتى من بعد .

وإن سمى لها : أنها وكيلة ، أو وصيه ، فى ولده فلان ، وسمى به. فلا تكون وكيلة ، ولا وصية ، فى غيره .

وكذلك من أوصى وصيا ، فى تزويج بناته. ومات وامرأته حامل . فولدت بعد موته جارية ، فهو وصى ، فى تزويجها .

وإن أوصى ، فى تزويج بناته ، إلى غير ثقة فلا تنزع منه الوصاية ، ولو كان أولى بتزويج بناته ، من غيره . وليس فى هذا خيانة كالمال .

وإن زوج ، على خلاف السنة ، أو بغير رضاء ، من البنات ، أو زوج غير كفء ، نقض ذلك الحاكم .

وإن زوجهن تزويجاً ، على السنة ، بكفء ورضين ، جاز ذلك وتم .

وإن زوجهن . وهن يتيمات . فالتزويج موقوف إلى بلوغهن . فإن أتممنه ، بعد البلوغ تم . وإن نقضنه انتقض .

وتزويج الوصى ، بمنزلة سائر الأولياء ، غير الأب .

ولا يجوز أن يوصى ، فى تزويج بناته ، إلى يهودى أو نصرانى ، أو قرمطى. قال أبو سعيد : أرجو أن القرمطى مرتد عن الإسلام .

وقيل فى رجلين ، أقرا بوطء جارية . وولدت ولداً . وصار الولد لهما ثم مات أحدهما . فلا تجوز وصيته ، فى حصته ، من الابن وإن مات الأب الباقى منهما فوصيى الأب الأول ، على وصايته ، لهذا اليتيم .

وإن أوصى فيه الأب الآخر ، إلى وصيى أيضاً ، فهو وصى له . ويكونان وصيين جميعا له .

وإن جعل الرجل زوجته ، أو واحدة من النساء وصية ، فى تزويج بناته ، لم يكن لهن أن يلين التزويج بأنفسهن . ولكن يأمرن من الرجال ، من يزوج بنات الرجل ، الذى جعلها وصية ، فى تزويجهن

وعن أبي علي الحسن بن أحمد - رحمه الله - في رجل ، جعل وصيه ، في أولاده ، وفي مالهم ، رجلا غير ثقة ، يعرف منه النفاق . ورغب شريك الأيتام ، إلى قسمة المال ، الذي بينه وبين الأيتام أصلا ، أو ثمرة .

قال : من صحت خيانته ، بطلت وصايته ، عند من علم منه ذلك . ولا يجوز منه ، ما يجوز للأوصياء ، من المقاسمة وغيرها .

فصل

وقيل : إذا أقام الحاكم لليتيم وكيلا . قال: قد جعلت فلانا وكيلا ، لفلان ، أو قد وكلته لفلان اليتيم . إلى ذلك جائز . ويجوز له ما يجوز للوصي ، من قبل الأب ، ما لم يحد الحاكم للوكيل حدا ، في شيء معروف . والله أعلم . وبه التوفيق .

* * *

القول الواحد والسبعون

فى قبول الوصى الوصية

وتبرئه منها

وقيل : إذا قبل الوصى ، الوصاية من الميت . فليس له تركها ، بعد موته .

وإن قال الوصى : إنما أقوم من الوصية ، بما أمكننى . فله ذلك .

وإن عنته منازعة فى الوصية .

فقيل : المؤونة فى تصحيح المسألة عليه .

وإن كان من مؤونته فى المنازعة ، فى المال ، وفى استخراجه . فذلك من المال . والوصى إذا قبل الوصاية ممن أوصى إليه ، لم يكن له ترك ذلك ، من بعدى . ولو أوصى إليه ، وهو غائب فقبل ذلك . فعليه القيام به .

وإذا لم يقبل . وأمر فى ذلك ، ونهى بما أراد ، وترك ما أراد . فله ذلك .

وقيل : إذا أدخل يده ، فى شىء ، من الوصايا ، بعد موت الموصى . فذلك رضا بالوصية . وليس له رجعة .

وقال أبو محمد ـ رحمه الله ـ : إذا اختار الوصى ، الدخول فى الوصية . وقبلها بأمر الموصى ، لم يكن له الخروج منها ، إلا بالإقالة ، ممن أوصى إليه فيها .

وقال بعض أصحابنا : إذا تبرأ إليه منها برئ . إلا أن يكون الموصى ، فى حال لا يجد غيره ، يقوم بوصيته .

فإذا لم يجد غيره ، لم يكن للموصى أن يبرئه . ولم يكن للوصى ، أن يتبرأ من الوصية .

وقبول الوصية ، فرض على الكفاية ، إذا قام به البعض ، سقط عن الباقين .

وقيل : إذا أوصى رجل إلى رجل . فلم يقبل وصيته ، ولا ردها ، حتى مات الموصى . فالوصى بالخيار — إن شاء — قبل وإن شاء — لم يقبل .

وإن قبل الوصية ، بعلم من الموصى . ثم لم يرجع عن ذلك ، بعلم من الموصى ، حتى مات الموصى . فالوصية له لازمة .

وإن قبل الوصية ، بغير علم من الموصى ، أنه قبل الوصية . فله ذلك ، ما لم يقبلها ، بعد موت الموصى .

وإن قبلها ، بعد موت الموصى ، فقد لزمته الوصية . ولا رجعة له عنها ، كان قبلها ، فى حياة الموصى ، أو لم يقبلها .

وإن علم بالوصية فى حياة الموصى، فلم يقبلها وردها بعلم من الموصى، حتى مات الموصى . فقد بطلت الوصية . وليس له قبولها ، بعد موت الموصى؛ لأنه قد علم أنه لم يقبل وصيته. ولعله قد أوصى إلى غيره ، إلا أن يجدد له الوصية، من بعد ذلك، أو لا يعذره عن الوصية ويفارقه ، على أنه وصى له ، بعد أن تبرأ هذا من الوصية . فإن له أن يقبل الوصية — على هذا — بعد موت الموصى .

وإذا علم الموصى، بقبول الوصى للوصية، ثم رجع الوصى عن الوصية ، بغير علم من الموصى ، فى حياة الموصى . فله أن يرجع إلى قبول الوصية ، فى حياة الموصى، وبعد موته .

فإن رجع قبلها ، فى حيـاة الموصى ، أو لم يقبلها ، إلا أنه ردها ، بعد موت الموصى فقد لزمه إنفاذها وضمن الموصى، ما قبل له به .

فإن رجع عن ذلك ، بعد موت الموصى . وصح ذلك فى الحـكم . فليس له فى مال الموصى، سبيل مع الورثة ؛ لأنه يقر أنه ليس له بوصى. وأما فيما بينه وبين الله فإن الوصية له لازمة. وليس له رجوع عنها وقد فارق الموصى، على إنفاذ الوصية بعد موته . فعليه إنفاذ ذلك ، من ماله ، إذا لم ينازعه الورثة .

وإن نازعه الورثة ، واستقر له ذلك . فعسى أن يجوز له ذلك .

وقيل: إذا رجع الوصى عن الوصية ، بعد ما أنفذ منها ما أنفذ .

فقول : إن الوصية لازمة له ولا رجعة له عن ذلك .

وقول : إذا رجـع عن الوصية ، ولم يكن قبلها . وقد أنفذ من مال الهالك ما أنفذ . فذلك يلزمه

وقول: إنه إذا لم يقبل الوصية ، فله أن ينفذ منها ما شاء من الوصية ، ويدع ما شاء ، ما لم يردها أو يقبلها .

ومن جعل رجلا غائباً وصيّه . فلم يقبل الرجل الوصية ، لما بلغه ذلك ثم قبل بعد ذلك . فإن كان ردها ، فقد بطلت وصايته . وإن لم يكن قال شيئا ، ثم قبل فهو وصى .

وإن قبل شيئا من الوصية . ثم أراد ترك ما بقى منها . فقد أجاز ذلك بعض الفقهاء . وألزمه بعضهم الوصية ، إذا قبل منها شيئا .

وقولنا : إنه تلزمه الوصية كلها، إذا قبل بعضها .

ومن أوصى إلى رجل ، فأضمر الوصى فى نفسه القبـــول ، ولم يظهر ذلك بلسانه . وإن نوى فى نفسه ، أنه يقبل وينفذ عنه . فهو وصى ، بعد موته ، وله أن يقوم .

وإن كان أظهر إليه ، أنه لا يقبل وصيته ، ومات الميت على ذلك ، إنه ليس بوصى ، ولو كان فى نفسه ما كان .

قال أبو سعيد : وأما الذى يرجع عن قبول الوصية . وقال : قد رجعت عن الوصية ، التى كنت قد قبلت لك بها ، أن أنفذها عنك . وأنا راجع عليك ، فيما قبلت لك ، من الوصية التى أوصيت إلىّ ، أو قد رجعت عليك ، فى قبول وصيتك ولا أقبلها . فاحتل لنفسك ، وانظر لها غيرى ، أو نحو هذا .

فمعى أن هذا ونحوه رجوع ، يجزيه عن لزوم الوصية .

وقيل : ليس للوصى أن يقاصص بحق الهالك . والمقاصصة تجـــوز للهالك وورثته ، دون الوصى . والله أعلم . وبه التوفيق .

* * *

القول الثانى والسبعون

فى الأجرة على إنفاذ الوصية ، والقيام بها

قال أبو سعيد ـ رحمه الله ـ : ومن أراد أن يجعل لوصيه أجراً على إنفاذ وصيته ، فجائز لهما . ويقول الموصى : قد جعلت له كذا وكذا ، بإنفاذ وصيتى ، بعد موتى ، أو على أن ينفذ عنى وصيتى ، بعد موتى . فإذا فعل ذلك ، كان ذلك جعلا ، فإن كان ذلك بالعدل ، وإلا رجع إلى عدل ذلك ، برأى المسلمين . ولا يجوز أن يكون ذلك إقراراً ؛ لأن الإقرار ـ ها هنا من المقر ـ باطل .

وإن أوصى له بذلك وصية ، من غير حيف منه فى ذلك ، كان ذلك جائزاً من ثلث المال، ما لم يشترط فى ذلك شرطاً .

وقال البسيوى : ومن أوصى لوصيه بأجرة . وهو قوى ، أو ضعيف، جاز لهما إذا عمل الوصى بالأجرة واختار عرض الدنيا ، فى ذلك . فله الأجرة جائزة ، بعنائه فى ذلك . ألا ترى أن الحج جائز ـ فى ذلك ـ بالأجرة .

وقيل فى رجل ، جعل رجلا وصيا ، وأوصى له ، أو جعل له ألف درهم ، على إنفاذ وصيته ، إنه يرجع إلى جعل مثله .

وقال موسى : من أوصى لبعض ورثته ، بشىء من ماله ، بقيامه عليه ، إنه جائز له ، كان قليلا أو كثيراً .

وقال أبو الحوارى: إن كان الموصى له أجنبيا غير وارث. فقال: قد أوصيت له بكذا وكذا بقيام ، جازت له الوصية ، من ثلث المال .

وإن قال : قد أوصيت له بكذا وكذا ، بقيامه عليّ ، جاز ذلك .
وكان ذلك من جميع المال . والوصى مأمون على ذلك ، وتثبت للموصى له به ، في الوجهين جميعا ، مما وصفت لك من الثلث ، ومما يكون من رأس المال . ويسع الموصى له، أخذ ما أوصى له به، إلا أن يعلم هو، أنه أوصى له بأكثر مما يجب له وذلك إذا كان أوصى له به . فهذا في الأجنبيين .

وإن كان الموصى له وارثا . فإن قال: إنه أوصى له ، بكذا وكذا . وقال : بقيام ، لم يثبت له شيء .

وإن قال : أوصى له بكذا وكذا ، بقيامه عليه ، ثبت ذلك له ، وإن كان من جميع المال .

وكذلك لو قال للأجنبي : إنه قد أوصى له بكذا وكذا ، بحق ثبت له ذلك . وكان من الثلث ، وإن كان الموصى له وارثا . فحتى يقول: بحق له عليّ . وإلا فلا يثبت له شيء .

وقيل فيما يخرج من الثلث من الوصايا ـ فيه قولان : أحدهما : أنه يثبت الموصى له ، حتى يعلم أنها لا تخرج من الثلث والآخر لا تجوز ، حتى يعلم أنه تخرج من الثلث .

وقيل في رجل ، حضره الموت . فأوصى لرجل بمنزله ، بقيامه عليه . وليس هذا الرجل ، يعلم أنه قد قام قياما ، يستحق به ذلك البيت .

فقيل : إنه يجوز له أن يأخذ ما أوصى له به ، إذا لم يعلم أنه أوصى له به بباطل ؛ لأنه يمكن ذلك .

وقيل : لو قام عليه ، فى صـــــلاة واحدة ، لـكان ذلك أفضل من الدنيا وما فيها .

وقيل عن محمد بن محبوب ـ رحمه الله ـ فى امرأة ، أشهدت لرجل ، بربع مالها، بعنائه وقيامه، فى أمرها فى صحتها، وأشهدت له أيضا بربع مالها ، وأشهدت أيضا بثلث مالها ، بعنائه وشقائه .

قال: أرى هذه الشهادة كلها، من ثلث مالها؛ لأن معنى قيامة وعنائه وشقائه كله معنى واحد .

وإن كانت أشهدت بهـذه الشهادات ، فى صحة من بدنها ، فذلك له ، وإن كانت أشهدت له، فى مرضها وهلـكت، فلورثتها الخيار ـ إن شاءوا أخذوا المال، وردوا عليه قيمته ، برأى العدول .

وقول : ليس للورثة خيار ، فيما أشهد له به بقيامه .

وإن طلب الورثة، يمين المشهد له، فعليه يمين بالله : ما يعلم أنه ألجأ إليه ذلك بغير حق له عليه . ثم للورثة الخيار ، فى رد القيمة عليه . أو إتمام ذلك ، فى بعض القول .

وعن أبى الحوارى ـ رحمه الله ـ فى رجل أوصى لرجل ، بشىء من ماله ، بحق له عليه ، أو بقيامه عليه . ثم رجع وهو فى مرضه ، أوصى بذلك الشىء ، لرجل آخر ، بحق له عليه ، أو بقيامه عليه . أو رجع أوصى له به ، وصية منه . وهذا الموصى له ، غير وارث .

قال: إذا كان أوصى للأول، بقيامه عليه، فالشىء للأول . وليس له رجعة.

وإن كان أوصى له بحق له عليه . فإن كان قد مات الموصى، كان للورثة الخيار فى ذلك ـ إن شاءوا ردوا قيمة ما أوصى له به . وإن شاءوا أمضوا ما أوصى له به .

وقيل فى رجل، دفع لرجل مالا . وقال له : هذا لك بقيامك بأمر وصايتى . فهذا قضاء منتقض . وله أجر مثله، ما لم يجاوز ما قضاه إياه أو قيمته .

وإن قال : هذا المال لك، كيما تنفذ عنى وصايتى، فهو ثابت وهو إقرار . والأول يعجبنى أن يكون قضاء .

وإن قال : لك من مالى، كذا وكذا، وأنفذ عنى هذه الوصية . فيعجبنى ثبوت ذلك . ولا يقوم مقام القضاء .

وعن أبى الحوارى ـ رحمه الله ـ فى رجل، أوصى إلى رجل، أو امرأة : أن تنفذ وصيته من موضع من ماله .

قال: وما بقى من بعد قضاء دينى وإنفاذ وصيتى، فهو كما قال .

ومن جعل لبعض ورثته شيئاً من ماله . وضمن له، بقضاء دينه . فإن كان ذلك فى صحته، ثبت ذلك له، إذا أسمى له الدين والوصية . وإن كان ذلك فى المرض، لم يجز ذلك له .

وقيل فى رجل، عليه دين لم يجد فى مرضه، من يتوصى له، فى قضاء دينه، بعد موته إلا بجملة ماله بعد دينه .

فعندى : أن عليه أن يوصى بذلك الدين : أن يقضى عنه ، ولو بجملة ماله . ويسعه ذلك . ويرجع بعد موته ، إذا نظر العدول ، فى أجر المثل للوصى ، فى قضاء دينه . وعليه قضاء دين الهالك ، من مال الهالك ، إذا قبل له بذلك ، بعد الموت . وليس له إلا أجر المثل ، فى الحكم . وفيما بينه وبين الله ، لا يجوز أن يأخذ من مال الهالك أكثر من أجر المثل ، على قدر ما يحكم له به .

وكذلك فى الوصية ، إلى ثلث ماله ، إذا لم يجد من يقضى عنه تلك الوصايا ، إلا بثلث ماله ، بعد الوصايا ، كان له أن ينحى لها من يقضيها ، ولو بثلث ماله .

وقيل : إذا كان صبى فى حال لا ينفع بشىء ، أو كان فى حال ، ينفع بشىء . فأوصى له موص ، بشىء من الأشياء .

فإن أوصى له بقيامه عليه ، أو بقيامه له فى حوائجه ، ثبت ذلك ، إذا أوصى له ، بمقدار ما يستحق من خدمته ، بلا حيف من الموصى على ورثته .

وإن كان الصبى لا ينفع بشىء وهو بحد من يقام عليه . فلا قيام لمن لا قيام عليه ولا تثبت الوصية بقيامه ، إلا أن يقول : بحق له .

وإن أوصى له . وهو بحد من لا يقوم . ولا يمكن قيامه ، بقليل ولا بكثير . وكان ذلك من المحال قيامه . فإن أوصى له ، بهذا المال ، بقيام له ، ثبت ذلك . فإذا قال : بقيام له علىّ ، أو بقيام استحقه ، أو بقيام وجب علىّ له فذلك جائز كله على اللفظ .

وأما إن أوصى بقيامه ، أو بقيامه علىّ . وهو من الورثة ، فلا يثبت له ذلك ، إذا كان قيامه من المحال .

وإن أوصى له بقيامه ، أو بقيامه علىّ . وهو من غير الورثة ، ثبتت الوصية ، من ثلث المال . والله أعلم .

وعن أبى الحسن – رحمه الله – فى رجل قال لامرأته – وهى مريضة – : أنا علىّ لك حق . ولكن أحب أن تشهدى لى ، بما علىّ لك ، من حق ، بقيامى عليك . ففعلت له ذلك .

قال : إن كان يعلم أن عليها له حقاً ، من قيامه ، أو غير قيامه ، بما يستحق من جملة حقها ، الذى عليه ، جاز ذلك له ، إن كان لم يقم عليها ، يريدالثواب من الله . وإن كان إنما قوله ذلك لها إلا حيلة منه ، فى زوال حقها عنه ، فى أحكام الدنيا . فهو يزول بذلك ، إذا صحت البينة فى الحكم .

وكذلك إن سألها شيئا ، من مالها ، أن تشهد له به ، فقد أجاز المسلمون ، الشهادة بالقيام ، إن كان بمقدار ذلك . ونحن نقول : إن كان قام ، يريد بذلك لله . فلا يأخذ عليه جملا .

وإن كان قام عليها ، ولم يسألها عليه أجراً . وتبرعت هى ، من ذات نفسها . فإن أشهدت له ، بقيامه عليها . وعلم هو ، أنه قد قام ، بقدر ما يستحق ، ما أشهدت له . فذلك جائز . والله أعلم . وبه التوفيق .

* * *

القول الثالث والسبعون

فى الموصى إذا أوصى إلى وصيين أو أكثر

قال أبو الحسن ـ رحمه الله ـ : إذا أوصى الرجل ، إلى وصيين ، أو ثلاثة . ولم يجعل للواحد منهم ماجعلتهم . فليس لواحد منهم ، أن ينفذ شيئاً من الوصايا ، إلا برأيهم ، أو حضرتهم كلهم .

وقول : لكل واحد منهم أن ينفذ ثلث الوصية ، إن كانوا ثلاثة .

وإن كان اثنان . فللواحد منهما ، أن ينفذ نصف الوصية .

وإن جعل لكل واحد منهم ، ما جعله لهم جميعا ، فكذلك له .

ويجوز أمر الواحد ، فى جميع ذلك . وإن لم يقل شيئا ، إلا أنهم أوصياؤه . فيكون الإنفاذ والقبض والطلب والبيع ، عن رأيهم ، ومحضرهم جميعا .

وإن جعل لهم التصديق ، فيما أوصى به . فمات أحدهم ، بطل التصديق .

واختلف فى الوصيين ، إذا اختلفا . أين يكون مال الموصى ، حتى تنفذ الوصية ؟

فقول : مع كل واحد منهما ، نصف المال .

وقول : يأتمنان عليه غيرهما . ولا ينفرد كل واحد منهما بشىء ، إلا عن رأيهما وتراضيهما .

واختلف فى وصية الوصى ، فيما أوصى إليه فيه .

فأجاز ذلك بعض ولم يجزه بعض .

وإن أوصى أحد الوصيين إلى الآخر . فالذى يجيز وصية الوصى يقول : إن الباقى من الوصيين ، وصى فى جميع الوصية .

والذى لايجيز وصية الوصى، إلى من أوصى إليه. فإنه يأمر أن يقيم الحاكم، مع الوصى وكيلا .

وإن أوصى رجل إلى رجلين فمات أحدهما. فإن الحاكم يجعل مكان الميت، وصيا آخر. ولا يجوز بيع أحد الوصيين وحده ، ولا شراؤه ، ولا قضاؤه ، ولا اقتضاؤه ، إلا بإذن صاحبه فى ذلك ، إلا فيما لابد منه ، إن لو غاب أحدهما.

وقول : لايجوز شيء من ذلك ، إلا بأمر الوصى الآخر ، أو الحاكم .

وذلك مثل أن يحتاج الأيتام إلى الطعام ، أو الكسوة ، وما لابد له منه .

ومن قال : فلان وصيى ، إلى أن يقدم فلان ثم الوصية إلى فلان ، فهو كما أوصى .

ومن جعل فلانا وفلانا ، وصييه ، بعد موته ، فى قضاء دينه ، وإنفاذ وصيته . وجعل لكل واحد منهما ، فى وصيته هذه ، ما جعله لهما. وجعل حيهما عن ميتهما، وشاهدهما عن غائبهما . وأثبت ذلك ، بلفظ ثابت ، فى كتاب وصيته ، أو فى لفظ شهود عدول ، يشهدون عن إقراره ، بما يثبت به القيام ، عن كل واحد منهما ، بجميع الوصية ــ فى قول أهل المعرفة . فقد ثبت ذلك ، على هذا الحى ، أو الشاهد، من الوصيين . وله أن يقضى دين الهالك ، وينفذ وصاياه ، على ما يجيزه أهل العدل والبصر . وإن لم يجعل لهما ذلك ــ كما وصفنا ــ فلا تقوم لهما حجة إلا بمحضرهما ، عن رأيهما .

وفى بعض القول : لكل واحد منهما الحجة ، فى إنفاذ نصف الوصية .

والقول الأول أصح . والآخر جائز ـ إن شاء الله .

وإن قام أحدهما بالوصية ، بأمر الآخر . فجائز ذلك ، للآمر والمأمور . والله أعلم . ولا نعلم فى ذلك اختلافا .

وإن مات أحدهما .

فقول : يجوز للحى منهما ، أن يتطوع عن الآخر . ويقوم بجميع الوصية ، ولو لم يجعل لهما ذلك الموصى .

وقول : لا يجوز للحى منهما ، أن ينفذ شيئاً ، من وصية الهالك ، حتى يقيم له الحاكم ، أو الجماعة وكيلا ، مكان الميت .

وقول : له أن ينفذ النصف ، مما يتحرى من الوصايا .

والقول الأول أحوط على الميت . والأوسط أصح . والآخر جائز .

وعن أبى سعيد ـ رحمه الله ـ فى الموصى ، إذا قال ـ فى وصيته لأوصيائه ـ : قد أجزت لكم ، ما يجوز للأوصياء . فلا يجوز لأحد من الأوصياء ، أن ينفذ شيئاً من الوصية ، إلا عن رأيهم جميعاً ؛ لأنه جمعهم فى الإجازة ـ كما جمعهم فى الوصاية .

وإن قال : قد أجزت لكم ، فى إنفاذ وصيتى ، من مالى ، ما يجوز لى أن أجيزه لكم . فليس لأحدهم أن ينفذ الوصية ، دون الآخرين ؛ لأنه جمعهم فى الإجازة .

وإن قال : قد أجزت ، أو جعلت لكل واحد منكم ، ما جعلت ، أو أجزت لجميعكم ، من إنفاذ وصايتي ، من مالي . ففي هذا اللفظ ، يجوز للواحد منهم ، في إنفاذ وصيته ، من ماله ، ما قد جعله لهم ـ على حسب ما ذكر . والله أعلم .

وقيل في رجل ، أوصى إلى رجلين . فلم يتفقا على إنفاذ الوصية جميعا . فلا يجوز لأحدهما ، أن ينفذ النصف من الوصايا ، أو يترك الباقي ؛ لأنهما شريكان ، في إنفاذها . فلا ينفذ أحدهما شيئا دون الآخر ، إلا أن يكون للوصي ، قد جعل لكل واحد منهما ، ما جعله لها . فهنالك ينفذ كل واحد منهما ، ما قدر على إنفاذه فإن غاب الآخر ، أو مات ، أو عناه معنى ، لا يقدر عليه . فأنفذ هذا النصف فليس بجائز إلا إلى النصف .

ومن أوصى إلى رجلين . فشهد الوصيان : أن الميت أوصى إلى ثالث معهما فإن شهادتهما لا تجوز على الثالث . ويدخل الحاكم معهما ثالثا . والله أعلم . وبه التوفيق .

* * *

القول الرابع والسبعون

فى الموصى إذا وجد له وصيتان أو أكثر

قيل : ومن أوصى بوصيتين . ولم يرجع عن شىء منهما، جازتا من ثلث ماله .

وإن رجـــع عن شىء من الوصايا ، كانت له الرجعة ، ما لم يكن إقراراً ، أو إشهاداً بحق .

وقال أبو سعيد ـ رحمه الله ـ : إذا وجد له وصيتان ، ثبتت الآخرة منهما . وانتقضت الأولى ، لأن الآخر ، ينسخ الأول من الوصايا .

وقول : يؤخذ بهما جميعاً ، إلا أن يتفقا فى معنى واحد ، فتكون وصية .

وقول : يؤخذ بالآخرة منهما ، إلا فى الحقوق .

وعن أبى الحوارى ـ رحمه الله ـ فى رجـــل ، له كتاب وصية . فيأمر أن يكتب له كتاب غيره . فيمتثل له ، نحو ما فى الأول والشهادة قد تقدمت للأول، قبل الآخر .

قال : ينفذ عنه ، ما كان فى الوصية ، إلا أن يكون فى الوصيـــة الأولى ، للفقراء والأقربين مائة درهم وفى الوصية الآخرة خمسون درهما، أنفذ ما فى الآخرة وهو خمسون درهما .

وإن كان قال فى الوصية الأولى . قال : عليه لفلان عشرون درهما . وكان فى الآخرة عشرة دراهم . وكان الإقرار منه ، فى الأولى والآخرة ، حكم عليه بالأكثر من الوصيتين ، وأما الوصايا فيؤخذ بالآخرة ، إذا كانت فى معنى واحد.

وذلك مثل أن يوصى لفـــلان بعشرين درهما ، فى الأولى ، وعشرة دراهم فى الآخرة . حكم له بالآخرة ، ولم يكن له إلا عشرة دراهم .

وكذلك فى الحج وأبواب البر .

وأما فى الحقوق والإقرار ، فإنه يؤخذ بالأكثر .

وإن أوصى لأحد،فى الأولى بشىء، ولم يوص له فى الآخرة، كان له مافى الأولى إلا أن يكون صح من مرضه ، من بعد الوصية ، فإنه يبطل ما فى الوصية الأولى من الوصايا ، فى أبواب البر ولا تبطل الحقوق .

وكذلك إن جعل وصيا فى الأولى ، ووصيا آخر فى الآخرة ، فكلاهما وصيان إلا أن يبطل وصيته الأولى . والله أعلم .

وقال أبو عبد الله: إذا جدد الموصى وصية غير الأولى . وفيها مايخالف الأولى إنه يؤخذ بهما جميعاً ، ما لم ينقض الأولى . إلا ما اتفق فى الوصيتين ، فإنه يكون وصية واحدة .

ويروى عن عمر بن الخطاب ــ رحمه الله ــ أنه قال: إذا أوصى الرجل بوصيتين فالأخرى منهما أملك .

وقيل : من وجد له بعد موته ، وصيتان مختلفتان ، فى كل واحـــدة منهما ، إنه قد نقض كل وصية غير هذه ، فإنه يعمل بهما جميعاً .

وإن كان فى أحدها تاريخ . والأخرى لا تاريخ فيها ، فإنه يعمل بالتى فيها التاريخ .

ومن أوصى فى صحته ، أو فى مرضه بوصية ، ثم صح من مرضه ، ثم رجـــع

مرض ، وأوصى بوصية أخرى ، منها شيء ، يوافق الوصية الأولى ، ومنها شيء ، يزيد على الوصية الأولى ، أو ينقص ، وقال: أنفذوا عني هذه الوصية . فقد قالوا: يؤخذ بالوصية الآخرة، إلا أن يكون في الأولى شيء ، ليس هو في الآخرة. وكان ذلك في مرض واحد . فما كان في الأولى ، أخذ به ، إذا لم يكن ذلك ، في الوصية الآخرة .

وأما إذا كانت وصية ، أعقبتها صحة ، فتلك وصية منتقضة .

وقيل : إذا كانت في الصحة ، أو في مرضة واحـــدة . ولم ينتقض إحداها ، أخذ بهما جميعاً في الوصايا .

وأما الإقرار ، فبالأكثر منهما . ولو رجع عن الإقرار ، لم ينتقض .

وقول : يؤخذ في الوصايا بالآخرة ، إلا أن يكون في الأولى شيء ، ليس هو في الآخرة .

وإن أثبت الأولى والآخرة ، أخرجتـــا من الثلث والحقوق اللازمة ، من رأس المال .

وقول : يؤخذ بالأكثر من الوصايا ، في الحقوق والوصايا .

وقول : يؤخذ بالأكثر في الإقرار ، وبالآخرة من الوصايا .

وقول : ما زاد في الوصية ، أخـــذ به وما نقص ، طرح عنه . والله أعلم . وبه التوفيق .

* * *

القول الخامس والسبعون

فيما يجعله الموصى للوصى من التصديق والانتفاع وما أشبه ذلك

وقيل : من أوصى لوصى . وجعله مصدقا ، فيما أقر به عليه من الحقوق . وادعى أنه أوصى به .

فقال بعض الفقهاء : إنه مصدق ، كما جعل له فى الوصايا ، إلى ثلث ماله . وفى الحقوق ، إلى جملة ماله .

وقول: حتى يجعله مصدقا، إلى كذا وكذا . ثم هو مصدق ، إلى ذلك الحد. وليس له إلا ذلك ، حتى يجعل له التصديق ، فى ذلك ، أو قيمته ، من جميع الأشياء ثم يكون له ذلك .

وقول : حتى يصح ذلك بالبينة . وإلا فلا يصدق .

وإن جعل وصيين ، وجعل لهما التصديق . ولم يجعل لكل واحد منهما ، ما جعله لهما . فمات أحدهما ، أو غاب ، أو جن ، أو خرس لسانه ، بطل التصديق عن الآخر .

وإن قال الموصى : قد أوصيت لفلان ، بغلام من غلمانى ، أو بنخلة من نخلى وفلان يعرف ذلك . فهذا لا يجوز ، حتى يجعله مصدقا . وإلا فهو شاهد .

وإذا قال الموصى : إن فلانا وصيى . وقد عرفته دينى ، فهو مصدق . فما قال: إنه علىّ له ، أو لغيره . فهو ـ عندنا ـ مصدق فى ذلك ، كما جعل له . وهو رأى موسى بن على ـ رحمه الله .

وأما محمد بن محبوب ـ رحمه الله ـ فقال : لا يصدق فى شىء قاله ، إلا أن يحد له حدًّا ، إلى كذا وكذا فهو جائز له التصديق ، إلى ذلك الحد .

وقول : لا يجوز له التصديق ، ولو حد له إلى حد معروف .

ومن جعل لوصيه : أن يوصى بوصيته إلى غيره ، فجائز لها ذلك .

وإن جعل له أن يأكل من ماله ما شاء ، وينتفع ما شاء . ويركب ما شاء .

قال : إن حد له حدًّا فجائز . وهو فى الثلث . وإن لم يحد له حدًّا . فالله أعلم .

وأخبر محمد بن هاشم ، عن أبيه : أنه قال فى رجل ، حضره الموت فقال : فلان مصدق ، فيما ادعى علىّ . فزعم عن موسى أنه قال : يحلف ثم يعطى ، ما حلف عليه .

وقال هاشم : إن سعيد بن المبشر ، لم ير شيئا ، إلا ما أقام به البينة .

وقال محمد ، وقال أزهر . وأنا آخذ بقول سعيد ، فى التصديق .

قال أبو المؤثر ـ رحمه الله ـ : إن جعله مصدقًا ، فيما ، أقر عليه به ، من ماله ، إلى كذا وكذا ، فهو جائز .

وإن لم يحد له حدًّا ، أو اتهمه . فإنى أحسب أن بعض المسلمين ، لم ير ذلك ، ولم يجزه .

وقول فى رجل مرض . فقال : فلان المصدق ، فيما ادعى علىّ من درهم ، إلى ألف درهم . فأعطوه بلا يمين . ثم مات المريض . فادعى ألف درهم . فأراد الورثة يمينه . فعليه يمين : أن يحلف أن له على الهالك كذا وكذا ، إلى ما جعل له التصديق فيه .

وقول : إنه إذا رفع عنه اليمين ، فلا يمين عليه ؛ لأنه لعله قد حلف .

وإن صح المريض ، ولم يمت . فادعى عليه ألف درهم . فقال : لم يكن علىّ شيء . ولكن إنما أردت أن أحتاط لنفسى ، من معاملات ، كانت بينى وبينك وأنا لا أعلم أن لك شيئا . ما القول فى ذلك ؟ فإذا جعله مصدقا فيما ادعى عليه . فإذا رجع بعد ذلك ، لم يكن له رجعة . وعلى الآخر اليمين .

ومن قال : قد جعلت ثلثى مالى لفلان . وسميته لفلان ، فصدقوه فيه . فقال الموصى إليه : هو هذا . وخالفه الورثة .

قال : لا يصدق ؛ لأنه شاهد .

وإن قال : قد أوصيت بثلثى لفلان . وسميته لهذين الرجلين ، فصدقوهما . فقالا : هو هذا . وشهدا له بذلك . فإنى أجيز شهادتهما . وإن اختلفا فى ذلك ، بكل قولهما ، ولم يصدقا فى ذلك . وإن قال : قد أعتقت أحد عبيدى . وسميته للوصى . فصدقوه لم يصدق ؛ لأنه شاهد واحد .

وقيل : ومما قيده محمد بن الرحيل ، عن موسى بن على ـ رحمهم الله ـ فى رجل قال : لفلان علىّ دين . ولا أدرى كم هو . غير أن الرجل مصدق فيما قال ـ : إن ذلك جائز .

وسئل أبو المؤثر ـ رحمه الله ـ عن رجل ، حضره الموت فأقر بديون عليه . وأوصى بوصايا ، ووكل وكيلا ، فى قضاء دينه ، وإنفاذ وصيته . وجعله مصدقا ، فيما أقر به عليه ، من دين إلى ألف درهم . ثم أشهد بعد ذلك ، أنه جعله مصدقا

فيما أقر به من دين إلى مائة ما يكون له ، من التصديق إلى المائة ، أو إلى الألف ، أو كلاهما ؟

فقال : أرى التصديق إلى ألف درهم ، إن لم يكن رجع عن تصديقه الأول .

وقيل في رجل ، حضره الموت . فقال : كتاب وصيتي وديني ، مع فلان . فخذوا بما فيه . فلا يجوز ذلك ، إلا أن يكون مع الرجل ـ الذي في يده الكتاب ـ شاهد آخر ، بما في الكتاب .

قال أبو سعيد ـ رحمه الله ـ : حتى تصح الوصية ، بشاهدى عدل ، ويقر بها ، ويشهد عليها الشهود والله أعلم .

فصل

وأما الوصى ، إذا ذهبت من يده الوصية . وقد قبض مال الموصى . ولم ينفذ الوصية ، فإن له أن يوصى ، فيما أوصى له به . ولو لم يجعل له الموصى ذلك .

وقول : لا يجوز له أن يوصى بذلك ، إلا أن يجعل له الموصى ، أن يوصى . ولكن يعترف بالمال ، ويشهد عليه ، ويقر به ، على الوجه الذى صار إليه . ويعترف به على ما هو في يده ، إن كان قد أتلفه . وضمنه بوجه من الوجوه . والله أعلم . وبه التوفيق .

* * *

القول السادس والسبعون

فيمن أعطاه الوصى شيئا من مال الميت

أله أخذه أم لا ؟

وتفريق الوصى الوصية

وفى أى موضع تنفذ الوصية

وقيل فى رجل ثقة ، أو غير ثقة ، لقى رجلا ومعه دراهم . فيقول له : هذه الدراهم ، أوصى لك بها فلان ، إنه يجوز له أخذها منه ويستوجبها ، كان ثقة أو غير ثقة ؛ لأنها فى يده . وهو أولى بما فى يده ، ما لم يصح كذبه ، أو يعلم أن ذلك من مال الموصى ، بغير إقرار، ممن هى فى يده .

وقول : لايجوز قبل ذلك ، من غير الثقة . ويجوز من الثقة ، على وجه التصديق .

وقول : لايجوز ذلك من ثقة ، ولا من غير ثقة . ويخرج ذلك ، على وجه الحكم . إلا أن تصح الوصية بالبينة. وكل هذه الأقاويل حسنة، تخرج على معانى أصول ثابتة .

وكذلك إن كان فى يد هذا الرجل دراهم وقال : هذه الدراهم لفلان، رجل قد مات . وقد أوصى لك بها ، من دين عليه ، كان ثقة ، أو غير ثقة . فقد مضى القول ، فى مثل هذا ، من الاختلاف .

وقيل فى رجل، قيل له: إن رجلا متوليا إنفاذ حجة عن رجل، أوصى إليه

ولم يصح مع هذا ، أنه أوصى للرجل . هل يجوز له أخذ الحجة منه . ويحج بها . ويأخذ الأجرة ، من مال الرجل الذى قيل : إنه أوصى إليه بإنفاذ الحجة ، كان ثقة ، أو غير ثقة ؟

فقيل : إذا كان المال ، فى يد هذا الرجل ، الذى قيل له : إنه وصى . فقد مضى القول ، فى هذه المسألة . ونحب تلك الأقاويل : إنه إذا كان ثقة ، جاز تصديقه ، فيما يسع ، لا فى حكم الظاهر ، فيما يثبت فى الأحكام ، إذا كان ثقة فى دينه ، لايتهم بجهل ، فيما يدخل فيه ، من طريق عمى ، ولا اتباع هوى ، جاز تصديقه ، فى مثل هذا ، ولو لم يكن المال فى يده ، ما لم يعارضه فى ذلك معارض ، بحجة حق ، من وارث ، أو محتسب ، أو وكيل ، يدحض حجته فى ذلك .

وسئل أبو محمد ــ رحمه الله ــ عن رجل ، يفرق شيئا عن ميت ، على الفقراء والأقربين . ويدعى أنه وصى . ولم تشهد له بينة . هل لهؤلاء الأقربين ، أو الفقراء أن يأخذوا من مال الميت شيئا ؟

قال : لا . كان المدعى للوصية ثقة ، أو غير ثقة . وإن سلم إلى الفقراء شيئا . وقال لهم : هذا أوصى لكم به فلان ، أو أقر لكم به ، أخذ من يده ، إذا لم يقل : إنه من مال فلان .

وإن شهد شاهدا عدل ، لهذا الرجل ، أنه وصى لفلان . ولم يشهدا له بتنفيذ الوصايا ، إنه يؤخذ من يده ، ولو قال : إنه من مال فلان ، كان ثقة ، أو غير ثقة . والله أعلم .

فصل

وقيل فيمن يوصى ، بدراهم للفقراء أو بدراهم ، من زكاة عليه ، من عشرة دراهم ، إلى مائتى درهم . فإن الدراهم التى أوصى بها للفقراء ، تفرق على ثلاثة من الفقراء فصاعداً ، ممن يستحق اسم الفقر .

وقول : يعطى من اثنين فصاعداً ؛ لأن أقل الجماعة من اثنين فصاعدا .

وقول : يجوز أن يعطى ذلك فقيراً واحداً ، ما لم يصر به إلى حد الغنى. وهو أن يكون يفضل من عوله ، وعول من يلزمه عوله سنة .

وهذا القول الأخير ، هو أصح ؛ لأن هذا الاسم خاص إلى الفقير الواحد ، وعام للفقراء ـ كما أنه لو حلف لا يكلم الفقراء . فكلم فقيرا واحدا ، حنث .

ولكن إذا أوصى بهذه الدراهم ، لفقراء ، كانت لثلاثة فقراء فصاعداً ، إلى عشرة فقراء ، لا يعدون العشرة . ولا ينقص من الثلاثة .

وأما الزكاة ، فيعطى منها الفقير الواحد ما يجزئه ، ويجزىء عولته سنة . ولو أتى على جميع الوصية .

ومن أوصى بزكاة معروفة ، وأوصى أن تدفع إلى أحد معروف بعينه . فإن كان فقيرا مستحقا للزكاة ، ثبتت له الوصية، وأنفذت، على ما أوصى بذلك.

وإن كان غنيا، أو ممن لايستحق الزكاة ، بوجه من الوجوه ، بطلت الوصية وأنفذت الزكاة على وجهها .

ومن أوصى بزكاة ، تدفع إلى بعض ورثته . فلا يجوز ذلك ، ولو كان فقيرا ، لأنه لا وصية لوارث .

وقيل فى امرأة ، أوصت بتمر من زكاة . وقد كانت وجبت فى أيام ، قبل عقد الإمام وأوصت أن ينفذ عنها إن لها التخيير ، ما دامت فى الحياة .

وأما الوصى ، فينفذه فى الوقت ويعجبنى أن يسلمه إلى أولى الأمر ، من إمام ، أو والى الإمام . والله أعلم .

ومن أعطاه آخر دراهم . وقال له : خذ من هذه الدراهم ، ما شئت . وفرق ما بقى منها ، على الفقراء . وقال : إنها للفقراء . نخذ منها ما شئت . وفرق ما بقى منها ، على الفقراء .

قال : إن كان فقيراً ، أخذ منها ما شاء ، وفرق بقيتها على الفقراء ، إلا أن يقول له : إنها من الزكاة ، فلا يأخذ منها إلا ما يغنيه ، ويغنى عياله إلى سنة .

وإن قال له : خذ هذه الدراهم ، وخذ منها ما شئت . وفرق بقيتها على الفقراء . وهو غنى . ولم يقل : إنها للفقراء . ولا أنها من الزكاة .

قال : فيأخذ منها ما شاء هو . ويفرق بقيتها على الفقراء . وليس عليه فى ذلك حد . ويعطى منها اثنين ، من الفقراء فصاعداً ، ما أراد منها .

ولو قال له : خذ من هذه الدراهم ، ما شئت ، لكان له أخذها كلها ؛ لأنه لو قال له : كل من هذا الطعام ما شئت ، لكان له أن يأكله كله .

ومن أوصى بدراهم للفقراء ، واتفق الوصى هو ، ومن يريد أن يعطيه من الفقراء ، من تلك الدراهم ، على أن يعطيه بالدراهم حبًّا ، أو تمراً ، أو عروضاً ، إنه لا يجزىء ذلك عنه . ولا يعطى الفقراء ، إلا ما أوصى به بعينه .

قال أبو سعيد : وقد قيل : يجوز ذلك بعدل السعر .

وقيل : يجوز على ما اتفقا عليه . والله أعلم .

وقيل فيمن أوصى بثوب يباع . ويفرق ثمنه على الفقراء . فباعه الوصى لفقير، وأعسر ببعض الثمن . فأجاز بعض : أن يحط له من الثمن . وجعل ذلك يقوم مقام التفرقة . وأكثر القول : لا يجوز ؛ لأن الحق ليس لفقير ، فيقاصص به .

فصل

وعن أبى الحوارى ــ فيمن أوصى للفقراء بشىء . ولم يسم لفقراء قرية . وأوصى فى غير بلده . ومات فيه . فإذا لم يسم لفقراء قرية ، فرق على فقراء قريته ، التى يتم فيها الصلاة ، كانت الوصية فى بلده ، أو فى غيرها .

وكذلك إن مات فى بلده ، أو غيرها ، إلا أن يكون ، مات فى قرية ، يتم فيها الصلاة . وأوصى فيها . ومات فيها ، فإنه يفرق على فقرائها .

فإن أوصى فى قرية ، يتم فيها الصلاة . ومات فى قرية أخرى ، يتم فيها الصلاة . فحيث ما فرقت الوصية ، جاز ذلك ــ إن شاء الله .

ومما يوجد عن أبى معاوية ــ رحمه الله ــ فى رجل ، كان مولده فى قرية . وتزوج فى قرية أخرى . وكان يسكن مرة فى هذه القرية ، ومرة فى هذه القرية . وأوصى للفقراء بدراهم . ثم مات أين تفرق ؟

قال : فى أى القريتين فرقوا عنه ، جاز ذلك . وإن فرقوا عنه فى غيرهما ، فلا نرى عليهم ضمانا . وكان الأحسن ، أن يفرقوا عنه فى القرية ، التى مسكنه ووطنه .

وفى الأثر ـ فيمن كان ينزل بلدين ، ويتم فيهما الصلاة . ومات فى أحدهما .

وقد أوصى للفقراء ولأيمانه ، إنه إن أعطى عنه ـ حيث مات ـ فجائز .

وإن أعطى عنه ، فى البلد الآخر فجائز .

وإن قسم بينهما . فجائز كل ذلك ـ إن شاء الله .

ومن أوصى بوصية للفقراء ، أو فى كفارة أيمانه . فرق ذلك فى قريته ، التى كان بها سكنه ومقامه ، ولو مات بغيرها . ونحب أن يبدأ بجيرانه . ولو فرق فى غير قريته ، لأجزأ عنه أيضا .

ومن أوصى ، بكفارة صلاة ، أو يمين ، يفرق عنه . وللوصى من بلد وأراد الوصى أن يفرق عنه ، فى بلد آخر . فجائز له ذلك .

وإن فرق عنه فى بلده ، فهو أحسن .

وما كان من الوصايا للفقراء ، من غير حق لازم ، سمى به لأحد ، من الفقراء بعينه .

فقيل : يجوز أن ينفذ ، حيث شاء الوصى من البلدان . ويستحب أن يكون ذلك فى بلد الموصى . والله أعلم . وبه التوفيق .

* * *

القول السابع والسبعون

فى الوصى وثقته وتهمته

وتسليم مال الموصى إليه

وما أشبه ذلك

وفى جامع أبى محمد ـ رحمه الله ـ :

وليس لورثة الميت ، الاعتراض على الوصى ، فيما أوصى إليه الموصى ، وجعله أمينا فيه ، إلا أن تصح خيانة الوصى . فإذا صحت خيانته ، أخرج الحاكم الوصية من يده .

وإن كان متهماً ، ولم تصح خيانته ، أدخل الحاكم معه غيره ، ممن يرضاه الحاكم ، أو من المسلمين ، لحفظ الوصية ، وإنفاذها فى وجوهها .

وإن أوصى إلى رجل ، وجعل عليه شرفاً ، لم يكن له إنفاذ شىء من الوصية ، إلا برأى الشرف عليه .

وعن أبى المؤثر ـ رحمه الله ـ فى رجل ، حضره الموت . وترك مالا وديناً ، وأولاداً يتامى ، وترك امرأة حاملا . وأوصى إلى وصى ، غير ثقة مع المسلمين . هل تجوز وصايته ؟

قال : إن كان هذا الوصى متهما ، أدخل معه الحاكم ، رجلا ثقة ، ينفذ عنه الوصايا . ويقضى الدين ، ويقوم بأمر اليتامى وبمالهم . وكانا جميعا وصيين ،

لا ينفذ أحدهما شيئا إلا بهما . ويكون هذا الذى أدخله الحاكم ، حافظا لما يضيع الوصى المتهم ؛ لئلا يضيع شىء من مال اليتامى ، أو مال الهالك .

وإن كان هذا الوصى ، الذى أوصى إليه هذا الهالك ، معروفاً بالخيانة ، نزع من الوصاية . وأقام الحاكم مقامه ، رجلا ثقة ، يقوم بأمر الوصاية . وإن قام هذا الوصى المتهم ، فى المقاسمة لليتامى ، جاز ذلك ؛ لأن هذا ليس مما يتهم فيه .

وإن صحت خيانته فى ذلك ، فإن مقاسمته لا تجوز ، لأن الخائن ليس له أمر فى مال اليتيم ، إلا أن يكون قاسم ، ثم عرفت خيانته من بعد ، فقد جاز القسم .

وإن شكا الورثة الوصى . مليس على الحاكم عزله عنهم ، إلا أن تبدو لهم منه خيانة . ويعلمها الحاكم ، فإنه يعزله عن الوصية ويجعل غيره مكانه . ويكون الذى يجعله بمنزلة وصى اليتيم فى كل شىء .

ومن كتاب الفضل :

وإذا أوصى رجل إلى رجل ، أو امرأة ، أجاز الحاكم ذلك . فإن لم يكن ثقة ، أدخل الحاكم معه غيره .

قال محمد بن المسبح : ولو كان غير ثقة ، حتى تظهر خيانته .

فصل

وقيل فى رجل ، عليه حق لرجل ميت . فقال له رجل ثقة مأمون : إنه وصى ذلك الميت فى دينه ، إنه يجوز له أن يسلم الحق الذى عليه ، لوصيه هذا ، على تصديقه فى قوله : إنه وصى فى دينه ، إذا اطمأن قلبه إلى ذلك ، فيما بينه وبين الله .

وإن شهر عند العامة: أن فلانا وصى فلان، جاز ذلك، ولو لم يشهد بوصايته شاهدا عدل .

وسئل أبو سعيد ـ رحمه الله ـ عن رجل، أوصى إلى رجل . هل يجوز لمن كان عليه للميت دين، أو تبعة ، أن يسلمه إلى الوصى، ولو علم أنه خائن ؟

قال : لا يجوز له أن يسلم إلى الخائن شيئاً ، من مال الموصى ، كانت خيانته مشهورة عند الناس ، أو هو يعلمها . والمتهم مثل الخائن ، فى التسليم إليه .

وقال سعيد بن قريش : إن الورثة إذا استخانوا الوصى . وقالوا : تفرق الوصايا بحضرتنا ، إنه لايلزمه ذلك ، لأن الموصى قد وثق به ، ما لم تتبين خيانة الوصى . فإن تبينت خيانته ، أخرج من الوصاية .

ومن أوصى إليه رجل . ولم يدر كيف أوصى إليه . هل يجوز الشراء منه ؟

قال : لا . حتى تعلم أنه وصى فى الدين ، وإنفاذ الوصايا .

وقول : إن ذلك جائز .

ومن جعل رجلا وصيا ، فى قضاء دينه ، وإنفاذ وصاياه . فسلم إليه الورثة ليقضى . ثم طلبوا منه أن يصح معهم، أنه قد قضى .

فقيل : إنه مصدق فى ذلك وليس عليه صحة أنه قد قضى ، إلا أن يطلب أهل الحقوق حقوقهم ، وينكروا القضاء .

وقيل فى الذى يوصى بوصية ، فينفذها بعض الورثة ، من مال الموصى ، إنه ضامن لسائر الورثة بحصصهم ، مما أنفذوا ويبرأ الوصى من الوصية ، إذا صح معه الإنفاذ . وأتم ذلك ، ورضى به والله أعلم . وبه التوفيق .

* * *

القول الثامن والسبعون

فيما يجوز للوصى من الوكالة والوصاية

وفى الاستعانة على إنفاذ الوصية

وقيل: إنه يجوز للوصى ، أن يوكل فى حياته ، من يعينه على القيام ، بما هو فيه . وليس له أن يوصى بعد موته ، فى ذلك، إلا أن يكون الميت جعل للوصى ، أن يوصى أيضاً . فله ذلك ، إلى منتهى ما جعل له .

وقال بعض الفقهاء : إن كان الوصى ، قد أنفذ الوصاية ، حتى بقى عليه شىء وأمر من ينفذه بعد موته . فذلك جائز، ولو لم يجعل له الموصى، أن يوصى بذلك.

وقيل عن أبى سعيد ـ فى ذلك ـ باختلاف .

فقول: إنه يجوز للوصى، أن يوصى فيما أوصى إليه فيه الموصى. جعل له ذلك أو لم يجعل له .

وقول : لايجوز على كل حال، فيما يخرج بالنظر .

وقول : إن جعل له ذلك جاز . وإن لم يجعل له ، لم يجز .

وقول : إن كان دخل فى الوصية ، جاز له أن يوصى . وإن لم يكن دخل ، لم يجز .

وقول : لو دخل، إلا أن يكون باقياً منها شىء يسير ، فله ذلك .

ومن أوصى إلى امرأة فلها أن توكل فيما لا يمكنها فيه البروز، ولو لم يجعل لها ذلك الموصى . كان فى بيع المال ، أو القضاء والتسليم ، أو قضاء الصداق ، أو غيره من الحقوق . فلها أن توكل ، فى ذلك كله، فى حياتها .

وقال أبو الحسن : للوصى أن يوصى فى الوصية ، ولو لم يجعل له الموصى ، فى الوصايا والتزويج ، إذا أوصى إليه ، فى ذلك الموصى . فهذا القول أحوط للموصى والوصى .

وقال أبو سعيد ـ رحمه الله ـ : للوصى أن يأمر من يعينه ، على إنفاذ الوصية فيوكل فى ذلك غيره ، إذا كان المأمور ، أو الوكيل ثقة أمينًا .

وقول : ليس له ذلك .

وأما الوكيل ، فليس له أن يوكل فى الذى وكله فيه غيره ، إلا أن يجعل له الموكل ذلك . ويفعله فى حياته .

فإن قال قائل : لِمَ جاز للوصى أن يوكل من يعينه، ولو لم يجعل له الموصى ولا يجوز للوكيل ذلك ، إلا أن يجعله له الموكل ؟

قيل له : إن الوصى يقوم مقام الميت ، بعد وفاته . والوكيل لا يفعل إلا بالشرط، الذى جعل له الموكل فى الحياة . فإن تعدى، بطلت الوكالة ، ولم يجز له الفعل .

والوكيل والوصى ـ إذا كان ثقة ـ جاز لمن أعانه ـ إذا استعان به ـ أن يعينه .

وليس له أن يبيع الأصول ، إلا بصحة الوكالة ، أو الوصاية للحى والميت .

وإن كان الوصى، أو الوكيل غير ثقة ـ فلا يجوز المسلم، أن يعينه حتى يعلم أنه ثقة . ولو كانا مستورين، لم يجز أن يعينهما ، حتى يعلم أنهما ثقتان .

وإذا أوصى الميت لفلان بكذا ، فلا بأس على الوصى ، أن يفعل ما أوصى به الموصى ، إلا أن يكون جار فى الوصية . وإن ترك الوصى ، ذلك الجور على

حاله ، فعليه الإثم . وليس على الموصى له إثم . فيما يأخذ ، مما أوصى به الميت ، إذا لم يعلم الموصى أنه حاف ، ولا فعل ما لا يجوز له . فلا بأس عليه .

وقيل فى رجل ، أوصى أن يشترى له حنطة ، بكذا وكذا ديناراً . وتقسم فى الفقراء ويشترى له ماء ، بكذا وكذا . ويصب للفقراء . فأراد الوصى أن ينقص من الماء ، ويصيره فى الحنطة . أو ينقص من الحنطة ، ويصيره فى الماء . فلا نحب له أن يخالف أمر الموصى . وإن رأى أن ذلك أصلح للفقراء ، عمل به .

وقيل : إن أوصى الموصى ، إلى وصى . وجعل له أن يرفع اليمين ، عمن يطالبه بحق ، بغير المعاداة ، ولا حكم من حاكم . ويبيع بلا مشورة على وارث ، كان ذلك جائزاً له ، ما لم يطلب الورثة : أن يفدوا المال .

فإن طلب الورثة : أن يفدوا مالهم ، كان لهم ذلك ، ولو جعل له أن لا يشير عليهم . وليس عليه أن يشير عليهم ، إذا جعل له ذلك .

فإن طلبوا أن يسلموا فداء مالهم ، كان ذلك لهم عليه . وذلك إذا سلموا الفداء ، قبل البيع .

وليس عليه هو ، أن يتوقف عن المال ، لاستعراض لهم ، إلا أن يفدوا المال ، من قبل البيع . وليس عليهم أكثر من ذلك .

وسئل عن الوصى : أهو مصدق ؛ فيما دفع عن اليتامى ، من النفقة ؛ والزكاة ، وقضاء الدين ، أو غير ذلك ؟ أم عليه بينة ، أو يمين ؟ وهل له أن يحط عن المشترى ، فى البيوع ، من غير عيب ، يظهر فى المبيع ، أو يقبل فى البيوع . واليتامى صغار ؟

وأما النفقة والزكاة ، فالقول قوله فيه ، حتى يعرف كذب ذلك الذى قاله .

وإن اتهم ، فعليه اليمين .

وعن أبى معاوية — رحمه الله — عن رجل أوصى إلى رجل . ولم تشهد له بينة بالوصاية، إلا أنه قد أمره ، أن ينفذ عنه ، ما أوصى إليه ، أوأعلمه بالوصية. ثم مات الموصى . هل للوصى أن ينفذ عنه ، ما أوصى إليه بغير علم من الورثة ، أو بعلمهم ؟

قال : لا يجوز للوصى ، أن ينفذ شيئا من الوصية ، إلا أن يتموا له ذلك الورثة . وهم بالغون . فإذا أتموا ، ما أوصى به صاحبهم . فله أن ينفذ عنه ، ما أوصى إليه به . إلا أن يصح بشاهدى عدل . هذا فى الحكم . وأما فيما بينه وبين الله . فإذا استقر له إنفاذها ، جاز له ذلك — إن شاء الله .

وقيل فى رجل ، كان يعلم أن على والده لرجل حقًا ، أو لزوجته صداقا . فلما حضره الموت ، أوصى إليه . وجعله مصدقًا ، فيما قال عليه : إنه كذا وكذا . وقال له : أما فلان فقد قضيته ، ما كان له علىّ . وزوجتى فقد أوفيتها صداقها فلما مات ، طالبت الزوجة والرجـــل . وأنكرا ما قال الميت . فليس أرى له ، أن يقضيهما ، ما ذكر الهالك : أنه قد أوفاهما فإن صح الذى لهما مع الحاكم . وحكم لهما بذلك ، فهو سالم — إن شاء الله وقد أحب أن يقضى ، بقدر ميراثه ، مما علم من ذلك لهما .

وقال أبو جابر محمد بن جعفر : إذا أوصى رجل إلى رجل ، وعرفه دينه ،

وأمره أن يقضيه من ماله ، بلا رأى حاكم ، يصح لأهله ولا يمين يحلفونها ، على تلك الحقوق .

وقول : عليهم اليمين ، كان للهالك وارث ، أو لا وارث له . كان وارثه يتيما ، أو بالغا ، أو معتوها ، أو أخرس ، أو غائبا . فإن أوصى إليه . وعرفه دينه ، ولم يأمره بقضائه ، فلا يقضيه بغير أمره . فلو أن رجلا ، من أولياء الميت . مثل أخيه ، أو غيره ، يكون وارثا مع غيره ، من الورثة ، أو غير وارث ، علم بدين على الهالك . ولا وصى له . ويمكنه أن يقضى من مال الهالك ، فى ذلك الدين ، فى زمان عدل ، أو جور ؛ كان له أن يقضى تلك الحقوق ، من مال الهالك برأيه ، أم لا ؟

قال : لا .

وإن قضى شيئا من مال الهالك الذى عليه ، فإنه يجوز من ذلك ، بقدر حصته من الدين ، من ميراثه ، من مال الهالك وعليه أن يخلص المال لأهله ، إن قدر على ذلك . وإن صحت الحقوق مع الحاكم . وقضاها من مال الهالك ، جاز ذلك . وإن لم تصح الحقوق مع الحاكم ، لزمه أن يردها إلى أهلها . وإن لم يدرك ما أتلفه ، من مال هذا الهالك . فعليه الشروى ، فيما يكون فيه الشروى .

وقيل : لا يجوز للوصى أن يقضى ، ما علم على الهالك ، من دين . لم يصح بالشهادة ، إلا أن يقول له الهالك : اقض عنى ، كل دين علمته على . ولم تعلم أنى قضيته . فإذا قال له ذلك ، جاز له أن يقضى ما علم أنه عليه . وإن لم يقل ذلك ، لم يجز له ذلك . وهذا فى الحكم وإن عارضه معارض ، فى ذلك ، أو محتسب ،

أو له وارث . فليس له ذلك . وهذا فى الحكم . وليس له ذلك أيضاً فيما بينه وبين الله ـ فى بعض القول .

وقول : يجوز له ذلك ، إلا أن يجد له دينا معروفا ، فأمره بقضائه . فلا يجوز له ذلك .

وأما إن جعله وصيه ، فى قضاء دينه . فإن ذلك يجوز له .

ومن هلك وعليه دين ، يحيط بماله . وله حيوان ورثه ، وغير ذلك . فادعى رجل أنه وصيه هل يجوز أن يخلى بينه وبين قبض مال الهالك ، ولو كره الديان ، قبض مال الهالك . وفى مال الهالك ، ما يحتاج أن يقام عليه ويعمل . فإن كان مدعى الوصاية ثقة ، كان مال الهالك فى يده ، ينفذه فى دين الهالك ، برأى الحاكم ، بالحصة على غرمائه وإن كان متهما ، أقام الحاكم عنده وكيلا ثقة ، يكون هذا المال ، فى أيديهما جميعا ، إلى أن يأخذ الغرماء . وإن كان هذا الوصى ، ظهرت منه خيانة ، فى هذا المال ، لم يقر به الحاكم إليه ، إذا طلب ذلك الغرماء . وأقام وكيلا غيره . وما احتاج إليه المال ، من عمل لابد منه ، أمر الحاكم له ، بالعمل منه .

وإن علم الوصى ، أن الموصى أقر لأحد بحق . وهو يعلم أنه من ربا ، أرباه عليه ، وأمره بالتسليم إليه . فلا يجوز له أن يعطيه ذلك ، إذا كان يعلم أنه من ربا .

وإذا ادعى الوصى ، أنه قضى بعض غرماء الموصى ، من عنده . وأراد أن يأخذ من مال الهالك ، مكان ذلك . واحتج لليتامى ، من يدفع عنهم ، بأنك تأخذ لنفسك ، ما شهدت به لغرمائه . إن كان قد شهد بالدين ، عند الحاكم .

وثبتت وصايته ، أو وكالته . ثم قضى بعد ذلك ، من ماله ، أخذ من مال الهالك ، مثل ما قضى عنه ، إذا صح القضاء .

وإن كان قضى من قبل أن تثبت شهادته ، عند الحاكم . ثم شهد . وأراد أن يأخذ من مال الهالك ، ما قضى . فإنى أستضعف شهادته - فيما قضى - قبل أن يشهد . والله أعلم .

فصل

وعن أبى المؤثر - رحمه الله - ويجوز للوصى والوكيل ، أن يقضى دينا عن الموصى ، أو الموكل ، من مال نفسه ، على نية ، أن يأخذ من مال من وصاه ، أو وكله ، ما لم يمنعه من ذلك مانع ، بحجة من خصم ، أو حاكم .

وقول : يجوز ذلك للوصى . ولا يجوز للوكيل .

وإن كان على الوصى دين للهالك . فجائز له أن ينفذ ما عليه للهالك ، فى دين الهالك .

وإن كان له هو دين ، على الهالك . فجائز له أن يستوفى من مال الهالك ، إذا كان حقه ، مما يكال ، أو يوزن . وأما ما لا يكال ، ولا يوزن . فليس له أن يقضى نفسه ، من مال الهالك ، إلا برأى الورثة ، إن كانوا بالغين ، أو برأى الحاكم ، أو العدول ، إن كانوا يتامى .

وإن عدم الوصى ، الحاكم . والعدول ، فإن له أن يأخذ حقه ، من جنس ماله . ولا يأخذ أكثر من حقه وإذا أخذ مثل حقه ، أو دونه ، جاز ذلك .

فصل

وعن عبد الله بن محمد بن أبى المؤثر ـ رحمه الله ـ فى رجل ، أوصى بزكاة لميه . ووصى فى ذلك وصيا . فأخذ الوصى ، من تلك الزكاة ، وأعطى أولاده .

قال : لا يأخذ هو لنفسه . ولا يعطى أحداً من أولاده ، إلا أن يكون أولاده الفين ، بائنين عنه . أو تكون عليهم ديون . فيعطى فى قضاء ديونهم ، إذا كانوا بالغين .

وكذلك إن أوصى الميت ، بحجة فخرج بها الوصى . فلا يجوز ذلك ، إلا أن يكون الورثة كلهم بالغين ، ويأذنوا له بذلك .

وقال غيره : يجوز للوكيل أن يأخذ من الزكاة ، التى أوصى بها الهالك . ويعطى أولاده ، إذا كانوا فقراء ، ولو كانوا فى حجره ، إذا كان هو فقيراً .

وإن كان هو غنيا . فإن أعطى أولاده البالغين الفقراء ، جاز ذلك ، ولو كانوا فى حجره ؛ لأن ذلك ليس من زكاته . وكره ذلك من كرهه .

وأحب له أن يستعفف . وذلك فى أخذه لنفسه ، ولأولاده الصغار .

وأما الكبار ، فليس عليه فى ذلك .

وأما خروجه بالحجة ، فقد تقدم القول فيه .

وإن أدخل الوصى ، فى شىء ، من المجهول ، من الإيجارات أجيرا ، ليعمل عن الهالك ، فيما أوصى به . فترك الأجير العمل . ولم يتمه . فأتمه الوصى ، أو تامه على شىء ، مما لا ينقص المعنى الذى تثبت به الوصية ، مما يخرج به أجر مثله ، أو أكثر منه . كان له إتمام ذلك .

وإن كان أجر مثله ، أقل مما تامه عليه . فلا يبين لى أن يثبت فى مال الموصى، إلا ما يستحق من الأجرة ، فى عناته . والله أعلم .

فصل

ومن أوصى لرجل ، بشىء يسلم إليه . فاستحله الوصى ، من ذلك الشىء ، من بعد أن أخبره . فجعل الميت فى الحل من ذلك . إنه لا يجترىء بذلك ، حتى يسلم إليه الذى أوصى له به ؛ لأنه لم يوصه يستحله . وإنما أوصى أن يسلم إليه .

فإن كان أوصى له بوصية ، تخرج من ثلث ماله ، من غير حق ، يلزمه له . فيحضره ما أوصى له به فإن اختار ، أن يدعه ويبرئه . فذلك إليه . وإن أراد أن يأخذه ، فذلك إليه . وإن كان أوصى له ، بحق عليه ، من دين ، يخرج من رأس مال الهالك ، فيحضره حقه . فإن لم يقبل هو تركه الميت ، وأحله له منه ، جاز ذلك ، إلا أن يكون الهالك ، من أهل العدم ، أو يكون ورثته ، من أهل الفاقة . فخاف عليهم . فخبره بخبرهم وطلب إليه أن يترك حقه ، أو يأخذ منهم. ففعل وإن لم يترك الميت وفاء . فطلب إليه أن يحله فأحله ، جاز ذلك .

وأما أن يوصى إليه بشىء . فيستحله الوصى . والميت غنى ملىء . فلا رأى ذلك إلا على الاختيار ، من الموصى له ، بعد قدرته على أخذ ، ما أوصى له به ، وأحضره إياه . والله أعلم .

فصل

وقيل : يجوز للوصى : أن يأمر من يثق به : أن يفرق من الوصية ، على من أراد من الفقراء ، فى غيبة الوصى ، أو حضرته ؛ لأن الثقة لا يفعل إلا ما يجوز .

وإن أعطى إنساناً ، لغيره من الفقراء ، فلا يجوز ذلك ، إلا أن يكون الرسول ثقة ، أو يقر المرسَل اه : أنه أعطى ما أرسل له معه .

وإن أراد الوصى ، أن يتزوج بابنة الهالك ، فليوكل من يزوجه بها . فإن لم يوكل . وزوج نفسه ، بابنة الهالك ، بحضرة شاهدى عدل ، ورضى المرأة ، كان جائزا .

وقد روى عن ابن مبشر : أنه سأل أبا عثمان عن الرجل ، يجعل الرجل وصيه ، فى دينه . ولا يقيم الناس بينة بحقوقهم . والوصى بها عالم ، أو يجحده الورثة .

قال : لا يؤخذ مالهم إلا بالبينة .

وقال ابن عزرة : هو وكيله ووصيه ، فليعط الناس حقوقهم ، وهو المصدق .

وقيل فى امرأة ، أوصت بثلث مالها : أن يفرق عنها ، على الفقراء والأقرباء فقال : يباع ويفرق عنها . وأراد الوكيل أن يبيع بحب ، لعدم الفضة ولم تسم هى بحب ، ولا فضة .

فقال : إنه جائز للوكيل ، أن يبيع بما شاء ، بحب ، أو بفضة ، أو بتمر . ويكون للفقراء الثلث ، وللأقربين الثلثان من الوصية .

وعن أبي المؤثر ـ رحمه الله ـ في رجل أوصى إلى رجل ، وأوصى ببدن تنحر عنه فدفع الوصي ثمن البدن ، إلى رجل يأمنه ، من أهل الدعوة . وليس له ولاية ، وإلى رجل من قومنا . وهو ثقة ، فيما يأمنه من ذلك ، ولا يتوهم عليه في خيانة ، ولا تقصير ، ولا مخالفة لأمر المسلمين . هل يجوز ذلك ؟

قال : لا أرى بذلك بأساً . وليسأله عن ذلك . فإن أخبره : أنه قد أداه على الوجه الذي ينبغي ، اجتزىء بذلك ـ إن شاء الله ـ وإن لم يسأله ، رجوت أن لا يلزمه غرم ، حتى يعلم أنه مضيع . والله أعلم . وبه التوفيق .

* * *

القول التاسع والسبعون

فيما يجوز للوصى فعله فى مال الهالك
وما لا يجوز
وما أشبه ذلك

وقيل فى رجل مات . وأوصى بدين عليه لرجل ، قاطع البحر . وخلف الميت يتامى . وله مال كثير ، يفضل عن دين الهالك ، الذى أوصى به أضعافا كثيرة ، واحتاج أولاد الميت ، ولحقهم الضر ، أيجوز للوصى ، أن ينفق من ذلك المال ، أو ينفق على أولاد الهالك أم لا ؟ فجائز له ذلك ، على ما شرطت ، من أجل الضرورة .

ووجه العدل فيه : أن يقام وكيل للغائب ، فى قبض حقه ، من مال الهالك من جماعة المسلمين ، إن عدم الحاكم . وإذا قبض الوكيل للغائب ، برىء المال من الدين ، وخلص للورثة ، ما بقى من بعد الدين .

وقيل فى رجل ، أوصى لقرابته ، بخمسين درهما صحاحا ، فلم يمكن الوصى قسمتها عليهم ، إلا أن يقطعها ، أو يكسرها .

قيل : فإن قسمها ، على وجه الدرجات ، فلا بأس بتكسيرها ، إذ لا بد من ذلك .

وإن أخذ بقول من أشركهم فيها بالسوية ، استأمر أهل الوصية ، بتسليم ما أوصى لهم به إلى أحدهم ، أو إلى غيرهم ، أو إلى غيرهم . فإذا صاروا إلى قبضها ، تولوا هم قسمها .

ومن أوصى لرجل معروف، بدراهم مسماة. فقـال الموصى له للوصى: أعطنى بقيمة الدراهم، التى أوصى له بها حبا، أو تمراً، أو غير ذلك من العروض إن ذلك يجوز للوصى — على بعض القول.

وبعض يقول: لا يجوز؛ لأن ذلك خلاف أمر الموصى.

وروى أبو حفص، عن أبى عبـد الله وأبى زياد، أنه قال لهم: ما تقولون فى رجل، أوصى إلى رجل: أن كل من ادعى علىّ من درهم، إلى عشرة آلاف دينار، فاقضوه عنى؟

قال: فقالوا: يقضى عنه — كما قال وأوصى. ولو ادعى عليه ناس كثير، حتى يفرغ المال كله.

وكذلك إن قال: فهو المصدق، فاقضوه عنى. فهو كما قال. ويقضى عنه.

وأحب أن يحلف، من يقضى من مال الهالك، على حقه.

وقيل فى الوصى، إذا باع من ماله وقضى به دين الهالك، بغير رأى الورثة.

فقول: إن ذلك جائز.

وقول: لا يجوز ذلك؛ لأنه خالف ما أوصى به الهالك؛ لأن الهالك أوصاه: أن يقضى دينه، من ماله.

وعن أبى الحسن — رحمه الله — فى الوصى، إذا قضى بعض الغرماء من مال محدود، حد له القضاء منه. ولم يقض بعضهم، إن الوصى يطالب الديان الذين قبضوا منه ذلك. فإن أصح عليهم ذلك، فعليهم تسليمه، ويقسمه بين الغرماء.

فإن لم يصح للغرماء بينة على الديان ، ولا على الورثة . وكان قد قضى بعض الغرماء ، برأى بعض ورضاهم . ولم يقصد إلى إتلاف مال الغرماء الباقين . فإن كان المال فيه وفاء . وصح ذلك للغرماء ، على الورثة بينة ، أو لم يعلم الورثة بإقرار صاحبهم ، فلا غرم على الوصى ، إذا كان فى المال وفاء لدينه

وإن لم يكن فى المال وفاء للدين الباقى . فالوصى غارم ، إن لم يصل الغرماء إلى شىء ، من مال الهالك .

وإنما يغرم الوصى للديان ، إذا لم يقدر على قبض ، ما سلم إلى الغرماء . فإن قدر عليه ، كان له أخذه ، وقسمه عليهم .

فإن عجز عن ذلك ، فإنما عليه مقدار حصة الباقين من الغرماء ، مما سلم إلى سائر الغرماء ، مما سلم إليه ، من جملة ما صح من الدين ، فى المال ، قدر الحصص . وليس عليه غرم ، جميع الدين ، ولا جميع ما سلم إلى بعض الغرماء . بل ينظر ما استحقه ، من سلم إليه من الغرماء ، بقدر حصته من الدين فى المال ، الذى صار إليه . ويكون على الوصى ، ما يستحق سائر الغرماء .

وإنما يغرم الوصى للديان ، إذا كان قضى البعض ، بغير رضى الباقين .

وإن رضوا بذلك من بعد ، إن علموا أصل ذلك فلا غرم عليه . ويطالبون هم حقهم ، من مال الهالك .

وقيل : إنه إذا تحاصص الغرماء ، فى مال الهالك . ثم صح لأحد حق ، بعد ذلك ، حاصصوا بحقهم ، بمقدار حصتهم .

ولو تعمد الوصى إلى إعطاء قوم دون قوم غيرهم ، رجاء الوفاء للباقين ، كان

غارما، إذا طالبه الباقون . وإن طالبوا من يلحقونه ، بحصتهم من الديان ، لم يكن غارما . وذلك إن قضى برأى الحاكم ، أو عالم ، لم يكن غارما .

وإن لزم الوصى غرم ، فى اعتماده ، على إتلاف مال بعض الغرماء ، لحق الأولين بما سلم إليهم، إذا صح عليهم بينة عدل للباقين .

وإن كان عند قضائه إيام ، أعلمهم أن لهم شركاء ، فى هذا المال ، الذى سلمه إليهم من الديان ، من مال الهالك .

وأما على غير اعتماد من الوصى ، فذلك . وإذا ترك ذلك المال الهالك ؛ لأن فيه الوفاء ولم يوصه الموصى : أن يوزع عليهم . وعلم بذلك الورثة بالدين، أو صحت عليهم البينة . فأرجو أن لا يكون غارما .

نقلت هذا من كتاب : « بيان الشرع » فانظر فيه . والله أعلم . وبه التوفيق .

فصل

وقيل : يجوز للوصى أن يقترض من مال الهالك ، إذا احتاج لذلك . ويرده إلى الوصية ، بغير رأى الورثة .

ويجوز استقراضه لنفسه ، من مال اليتيم .

وفى قرضه لغيره اختلاف .

وما نحب للغنى أن يستقرض من مال اليتيم ، إلا من حاجة لزمته والله أعلم . وبه التوفيق .

* * *

القول الثمانون

فيما يجب على الوصي والورثة

تسليمه للموصى له

وقيل : إذا أوصى رجل لرجل ، بجمل أو دابة غائبة فإن خرج من الثلث فالوصية جائزة .

وعلى الموصى له ـ إن قبل الوصية ـ أن يأخذها من حيث كانت . وليس على الورثة أن يوصلوا إليه ذلك . ولكن يوكلون من يسلم ذلك إليه .

وإن تلفت تلك الدابة . فإن كان الموصى له ، قد طلبها إلى الوصي ، فلم يدفعها له ، فعليه الضمان .

وإن لم يطلبها إليه ، ويكره دفعها ، فلا أرى عليه ضماناً .

وعن أبي علي الحسن بن أحمد ـ فيمن أوصى له بوصية ـ مثل نخل ،أو أرض أو منزل، أو غير ذلك، من الأصول ، أو الحيوان أو الأمتعة وهو شيء معين ، يعرفه الذي أوصى له .

قال : ليس على الوصي تسليم ذلك إليه . وله هو أخذه .

ويوجد عن أبي الحواري ـ رحمه الله ـ أنه قال : لو كانت دابة . وماتت في وثاقها، لم يلزمه ذلك. ولم يكن على الورثة إطلاقها، ولو ماتت جوعاً وعطشاً .

وقيل : إذا أوصى الهالك بشيء من الفروض ، أو الحيوان ، والأصول بعينه

وبيّن ذلك إليه. فليس على الوارث، أن يؤديه إلى الموصى له به، ولا يقبضه إياه. وليس هو أمانة في يده

وإن كان في المنزل الذي هو له، فلا يلزمه حفظه، ولا القيام به، إلى أن يؤديه إلى من أوصى له به؛ ولو كان من الحيوان.

ولو كان مربوطا في البيت، مثل الدابة. فليس عليه القيام بذلك، ولا له أن يحله من الرباط، ويخرجه.

وكذلك لو لم يكن مربوطا. وكان في البيت، لم يكن له أن يخرجه من البيت، لأن الهالك تركه في البيت.

فإن خرج، أو أخرج، لم يكن عليه حفظه، ولو هلك جوعاً وعطشاً، لم يلزمه ذلك.

وإن قام بذلك وحفظه، لم يكن عليه فيه ضمان — إن شاء الله.

فصل

وقيل في رجل، أوصى لرجل بدين عليه. وهلك الموصى. فقيل لصاحب الحق: احلف على حقك. فكره أن يحلف. هل يبرأ الموصى؟

قال: أرجو أن يبرأ؛ لأن الحاكم هو الذي دفعه إليه

وإن طلب الورثة فكره. أيكونون آثمين؟

قال: أحب لمن بلغ منهم — إذا كره أن يحلف — أن يدفعوا إليه حقه.

وإن أوصى الهالك ، وقال فى وصيته : ليس عليه فى ذلك يمين ، صرفت عنه اليمين .

وقول : إذا كان فى الورثة يتيم ، أو غائب ، فلا بد من اليمين والله أعلم . وبه التوفيق .

* * *

القول الواحد والثمانون
فى تأخير الوصى الوصية
وما يلزمه فى ذلك

وقيل: من توكل لرجل فى وصيته، وقضاء دينه. نفرط ولم يقض عنه، حتى مات، من غير عذر. فليس بمعذور. ويخاف عليه الهلاك فى الآخرة.

وسئل أبو سعيد: هل يجوز للوصى، إن كان فى يده نقود، أو حيوان، أو عروض، أن يؤخر إنفاذ الوصية، إلى إدراك الثمرة، فى مال الموصى؟

قال: معى أنه ليس له ذلك، على القصد منه إليه، إلا بعذر.

قيل له: وإن تلف المال، بعد إدراك الثمرة، أو قبل ذلك. وقد كان قادراً على إنفاذ الوصية، من مال الهالك. هل عليه ضمان؟

قال: إذا لم يكن له عذر فى ذلك. ولم يقصد إلى تضييع ذلك، أو ما يشبهه. فأرجو أنه مما يختلف فيه.

وإن كان تأخيره للوصية، رجاء ثمرة، تدخل عليه يريد بذلك توفيراً على اليتيم، ثم تلف المال. وكان قادراً على إنفاذ الوصية، من دون تلك الثمرة. هل عليه ضمان؟ فلا يبين لى أن هذا له فيه عذر. ولا يبين لى أن مثل هذا يقصد إلى ضياع، لأن هذا متأول وجه صلاح. وقد مضى القول فى ذلك.

وإن كان مال الموصى فيه وفاء للدين والوصية. فبدأ بالوصايا قبل الدين، ثم تلف المال، قبل أن يقضى الدين. هل عليه ضمان ثلثى الوصايا؟

قال : معى أن عليه ضمان ذلك كله ، إلا فيما كان من الوصايا معلماً . فإنى أرجو أن لا يضمن من ذلك إلا ثلثيه .

وإن بدأ بالدين فقضاه ، ثم تلف المال فإنى أرجو أن الوصى سالم، ما لم يضيع أو يفرط .

وفى بعض القول: إنه مما يجرى فيه الاختلاف – على حسب ما ذكرنا . وإن بدأ بما يختلف فيه، أنه من رأس المال ، أو من الثلث، مثل الحج والزكاة ، وأشباه ذلك ثم تلف المال ، قبل أن يقضى الدين . هل عليه ضمان الدين ، فى ثلثى ما أنفذ ؟

قال معى : أنه على قول من يقول : إنه من رأس المال ، فإنه يضمن الحصة ، من جملة المال ، ما قد أنفذ من ذلك ، بقدر حصص ، ما بقى من الحقوق ، من المال الذى كان فى يده ، إن لو قسم على الحقوق .

وعلى قول من يقول : إنه من الثلث . فأخاف عليه الضمان، لذلك كله ؛ لأنه أتلفه ، فى غير وجهه .

وإن أذن له الموصى أن يبدأ بما شاء ، وكان فى المال سعة، تخرج منه الوصية، بعد الدين فتلف المال ، قبل أن ينفذ الدين . وقد أنفذ الوصايا . فلا يبين لى ، أن الموصى فى ذلك أمراء ولا نهيا، إذا وجبت فى الحقوق فما له الرجعة من الوصايا . فإنه إذا أوصى بوصايا وأوصى أن يبدأ بشىء منها ، قبل شىء . فأرجو أنه قيل: إنه جائز ؛ لأن تلك وصية .

فصل

وقيل فى الوصى ، إذا ذهبت من يده الوصية . وقد قبض مال الموصى ،ولم ينفذ الوصية .

فقول: إنه له أن يوصى، فيما أوصى إليه به ، ولولم يجعل له ذلك، إذا حضرته الوفاة .

وقول : ليس له ذلك ، إلا أن يجعل له الموصى . ولكن يعترف بالمال . ويشهد به ويقر به ، على الوجه الذى صار إليه . ويعترف به ، على ما هو فى يده ، إن كان قد أتلفه . وضمنه بوجه من الوجوه .

وسئل أبو محمد ـ رحمه الله ـ عن رجل حضره الموت . وعليه دين ، يحيط بماله . وأوصى إلى رجل . وكتب دينه. فضاعت الوصية . ونسى الوصى الغرماء، ولم يعرفهم . وعرف رجلا منهم ، ولم يعرف جميع الغرماء ، ولا ما لذلك الغريم ، من الحق ، بقدر ماترك هذا الهالك . هل يجوز للوصى ، أن يدفع إليه هذا الذى فى يده . وهو كفاف مال الرجل ؟

قال : لايجوز أن يعطيه، حتى يحتج على الغرماء. فإذا احتج عليهم ، ولم يصححوا حقوقهم ، دفع إلى هذا الغريم ، الذى عنده ، من مال الهالك .

وإن صح للغرماء حقوقهم ، بعد دفعه ، إلى هذا الغريم وحده ، جملة ما خلف الهالك ، كان ضامنا . وعليه أن يأخذ منه ما أعطاه إلا قدر حصته ، مما ينوبه ، عند سائر الغرماء ويقسم الباقى بين الغرماء ، على قدر حقوقهم .

وإن دفع مال الهالك ، برأى الحاكم ثم أصح الغرماء حقوقهم على الهالك . فليس على الوصى شىء . وإنما ذلك على الهالك .

فصل

وقيل في رجل ، أوصى إلى رجل ، في نفقة من ماله ، قد حدها الموصى ، أو في ماله . فحال الورثة بينه ، وبين الذى فيه الوصية ، أو بينه وبين الوصية ، بحق قاطع ، أو باطل مانع . ولم يكن منه تقصير ، في ذلك ، إلا ما قد عرض له من المنع لم يكن عليه في ذلك إلا الوصية به ، في مال الهالك الموصى ، كان جعل له ، أن يوصى في ذلك ، أو لم يجعل له — على بعض القول — إذا قيل بذلك . وفي هذا المعنى اختلاف . وقد تقدم في الكتاب .

وإن قصر في الوصية . وقد كان قادرا عليها، حتى أتى حال ذهب ذلك ، عن حال القدرة منه . ومنع بعد ذلك .

فقول: عليه الضمان .

وقول : قد أساء . وأحب — إذا كان على نية الإنفاذ ، حتى حيل بينه وبين ذلك ، وعجز — فلا ضمان عليه . ويستغفر ربه .

ويعجبني هذا القول ، ما لم يكن قصد إلى تعطيل وصيته ، أو تضييع أمانته ، أو استخف بذلك ، أو تهاون به ، في حال قدرته ، حتى عجز . والله أعلم . وبه التوفيق .

* * *

القول الثانى والثمانون

فى الوصى إذا لم يقدر على ورثة الموصى والموصى له
وفى وصى اليتيم

وقيل فى الوصى ، إذا قبل الوصية . وكان فيها شىء ، لايقدر على الوصول إليه . فإنه لا يكلف فى ذلك ، ما لا يقدر عليه . ويكون على جملة الاعتقاد ، لأداء ما يلزمه من ذلك ، حتى يقدر فيؤدى ، أو يحضره الموت فيوصى . وليس عليه أكثر من الاجتهاد ، فى حياته ، وبعد وفاته .

وأحب أن يشهد ويظهر أنه لم ينفذ الوصية . ولعل ذلك أقرب إلى قيام الحجة على الورثة للهالك .

وعن أبى الحسن ــ رحمه الله ــ فى الوصى ، إذا عدم الموصى لهم ، بالحقوق والوصايا وورثتهم . وصار بالحد الذى يقول فيه بعض المسلمين : أن يفرق على الفقراء إن للوصى ــ فى هذا ــ أن يفرقه على الفقراء . فإن صح بعد ذلك ، بالبينة العادلة ، خير بين الأجر والغرم .

وعلى نحو هذا ــ يوجد عن أبى الحوارى ــ رحمه الله .

وقال بعض الفقهاء : لا يكون ذلك إلا برأى الورثة ، إن كانوا بالغين . وإلا فلا يفرقه ، لأنه إن صح بعد ذلك ، لهذا الحق رب ، رجع فى مال الهالك . فلا يكون إلا برأى الورثة ، الحاضرين البالغين .

فإن فرقه برأى نفسه ، كان ضامنا للورثة ؛ لإتلافه مالهم فى موضع ، مالا يحكم لهم فيه ، ببراءة من المال ، الذى فى مال صاحبهم .

وهذا قول أبى محمد ـ رحمه الله ـ وأبى إبراهيم محمد بن سعيد ـ رحمه الله ـ إلا أن يكون الموصى ، جعل له ذلك بغير رأى الورثة .

وقال أبو الحسن ـ رحمه الله ـ : إن الوصى لا ينفذ شيئا من الحق ، إلا أن يصح معه أصحاب الحقوق حقوقهم ، ببينة عدل ، أو شهرة لا يرتاب فيها . وهذا فيما بينه وبين الله .

وأما فى الحكم فلا ينفذ إلا بالبينة العادلة . وكذلك ما كان من الوصايا .

وقيل فى الوارث ، إذا حاز مال الهالك ، انتقل عليه ، ما كان فى مال الهالك ، من الحقوق ؛ لأنها قد صارت فى ذمته ، بحوزه لمال الهالك ، الذى فيه الحق .

وإن لم يحز المال ، فلا شىء عليه ، إلا أن يكون متوصيا للهالك . فيلزمه ذلك ، من قبل الوصية ، وإنفاذها ، متى قدر على ذلك .

وقد اختلف فى مثل هذا ـ فيمن تلزمه الحقوق ، التى لا تعرف لمن هى .

فقول : هى عليه أبداً . ولا تنفعه تفرقتها على الفقراء . ولا يؤمر بذلك . فإن فعل فهو ضامن . ويوصى بذلك .

وإن لم يفرق ذلك ، فلا بد من الوصية والإقرار ، بأقرب ما يدرك ذلك معه ، من الصفات . ولا يكلف الله نفساً إلا وسعها ؛ أى طاقتها .

وقول : يفرق ذلك على الفقراء ، ويدين بما يلزمه فى ذلك .

فإن صح رب المال . وعرفه ، خيّره بين الأجر والغرم .

فإن حضره الموت، قبل ذلك ، أوصى به على الصفة . وأنه قد فرق ذلك ، على الفقراء . وذلك خلاصه . إلا أن يصح رب ذلك المال ، فإنه يخير بين الأجر والغرم . ولا بد من الوصية ـ على هذا القول .

وقول : إذا لم يقدر هو على معرفة ذلك ، ويئس من معرفته . فغيره أبعد من معرفة ذلك ، فيفرقه على الفقراء . وذلك خلاصه . إلا أن يصح رب المال . فيخير بين الأجر والغرم . ولعل بعضا يذهب أنه إذا فرقه على الفقراء ـ على هذا الوجه ـ إنه يجزئه، وإن صح ربه ؛ لأنه قد فعل ذلك، على الأثر . ولا يلزمه صاحب هذا القول وصية به . وكل هذا خارج على معنى الصواب ـ إن شاء الله .

ـ واختلف في تفريق ما يلزم تفريقه ، على الفقـــــراء ، من الأموال ، التي لا يعرف ربها .

فقول : إنه يفرق ذلك الحق ، في بلد الذي له الحق ، أو في الموضع الذي لزم فيه ذلك الحق ، إذا لم يعرف ربه .

وقول : يفرق حيث يشاء ، من يريد تفريقه . وله الخيار ـ في ذلك ـ من القرى والأمصار .

وقول: إذا كان ذلك الحق الذي استحق عليه ، في المصر . وليس هو خارجاً من المصر ، فرق في البلد ، الذي لزمه فيه ذلك الحق . فإن خرج ذلك من المصر ، كان له الخيار ـ إن شاء ـ فرقه في المصر ، حيث شاء ، في بلده هو ، أو غيره ، من المصر . وإن شاء فرقه ، في موضع الذي له الحق ، في ذلك المصر . والله أعلم .

وعن أبي الحسن ـ رحمه الله ـ في رجل ، أوصى لرجل بدراهم. ومات ذلك الرجل ، وخلف أولاداً ، أو ذهبوا وانقرضوا . ولم يبق لهم نسل إلا امرأة ، أو رجل يذكر ، أنه من أولئك بلا صحة ، إلا بسماع الناس فينبغى أن يستنبط في هذا ، عن ورثة هذا الرجل . فإن صح له ورثة ، ببينة عدل . وإلا فرق ذلك على الفقراء ، في بلدهم .

وإن كان هذا الذي يقال : إنه من أولئك الورثة ، هو من الفقراء ، يدفع إليه ، على ما يدعى ، مثل ما يدفع للفقراء ، بعد أن لا يدرك صحة ذلك .

ويقال له : إن كنت تستحق الميراث ، فهو لك . وإلا فهو لك ، في سبيل الفقراء .

وإن كان من الأغنياء ، فلا يعطى شيئاً ، حتى يصح ببينة عدل . والله أعلم .

وقيل في رجل ، أوصى لرجل ، بعشرة دراهم . فعدم الموصى له ، ولم يوجد له وارث .

قال : إن كانت الوصية مبهمة ، في المال ، كانت بحالها ، إلى أن يصح ، من أوصى له بها .

وإن كانت الوصية بدراهم معلمة ، كانت أيضا بحالها ، إلى أن يصح من أوصى له بها . فإن حضره الموت ، ائتمن عليها ثقة . وأشهد على ذلك .

وإن لم يصح له ثقة ، يأتمنه عليها . ويئس من معرفة الموصى له وورثته. وجعلها في الأرض . وكتب فيها كتاباً ، بمعرفة ذلك الدين ، واسم الذي له وأشهد على

ذلك عدولا ، رجاء أن يدرك معرفة هـــذا الرجل ، أو ورثته من بعد . وصح له حقه . رجوت أن ذلك وجهاً من الخلاص – إن شاء الله .

وإن ائتمن عليها ثقة . ولم يشهد على ذلك فتلفت . فأرجو أن لا ضمان عليه – إن شاء الله .

وقال أحمد بن محمد بن صالح : يجـوز للوصى أن يفرق ما كان فى حقوق ، ولا يعرفها على الفقراء ، بغير مشورة من وارث .

وقول : ليس له ذلك إلا برأيهم .

وقيل فيمن أوصى : أن عليه لقوم ، من بلد فلانة ، كذا وكذا . وهـــو لا يعرفهم .

قال : تكون الوصية ثابتة ، فى المال والغلة للورثة ، حتى يعلم القوم ، فيسلم الحق إليهم وهذا الذى يسميه أصحابنا : الحشرى .

وحدث محمد بن سعيد بن أبى بكر ، عن محمد بن جعفر : أنه قال : إن أباه جعفر ، أوصى إليه بوصايا . وكان فيما أوصى به إليه ، دين لرجل من أهل البصرة . فخرج إلى البصرة . فسأل عن الرجل ، فلم يجده . فقيل له : إنه بواسط . فلقى أبا صفرة ، فشاوره فى ذلك فأشار عليه أبو صفرة : أن يخرج إلى واسط ، ويسأل عن موضع الرجل . فإن وجده . وإلا نادى بأعلى صوته ، باسم الرجل . فإنه لم يجد له صحة ، فرق ذلك الحق ، على الفقراء . أو أودعه ثقة ، وأشهد عليه شاهـدى عدل . وكتب فيه صفة ذلك والله أعلم .

فصل

وقيل فى رجل جعله رجل وصيه ، وترك مالا . وليس للميت وارث ، يعلمه الميت ، ولا الموصى إليه . فقال الموصى للوصى : اجعل لى بعض مالى ، فى الفقراء والمساكين ، وبعضه فى الرقاب فنفعل . وقال : حج عنى ببعضه . نفعل ما قال به الموصى ، ثم جاء بعد ذلك وارث .

قال : ما أرى على الوصى شيئاً .

وإن أدرك الوارث شيئاً بعينه أخذه . ويتبع هذا الوارث، ماترك صاحبه من المال . فيأخذ من كل واحد ، ثلثى ما فى يده . ويترك له الثلث .

قال أبو سعيد : وهذا فيما بينه ، وبين الله .

وأما فى الحكم ، فإن صح له وارث ، ولم يكن الوصى ، فعل ذلك برأى الحاكم ، فإنه ضامن .

ومن جواب من أبى شعيب ، عرضه على موسى بن على —رحمه الله— فى رجل مات ، وترك مالا كثيراً . وهو لا يعرف له وراث بعمان . وأوصى إلى رجل ،جعله وكيله . وقال له: لك نصف مالى ، أو ثلثه . وقد كان يذكر، أن له وارثاً بالعراق. فإن كان يُعرف له وارث ، جاز للوصى الثلث .

وإن كان لا يعرف له وارث ، فيصير إليه ماله ، أو نصفه ، أو ثلثه . وهو كن لم يوص للفقراء والأقربين وكل من لم يعرف له وارث فحيث ماصير ماله جاز — إن شاء الله .

وقيل : إذا مات رجل ، لا يعلم له وارث . وجعل ماله فى سبيل الله والفقراء

وفرقه الوصى، على من أوصى له به . فصح له وارث. وجاء يطلب. فأما الوصى ، فلا ضمان عليه . ولكن ـ إن شاء هذا الوارث ، أن يتبع مال الهالك ، فيأخذ من يد كل واحد ، ثلثى ما فى يده ، مما قبض من مال الهالك . والله أعلم .

فصل

قال أبو المؤثر ـ رحمه الله ـ : لوصى اليتيم أن يأكل ، من مال اليتيم ، ما كان فى ضيعة اليتيم . ويركب دابة اليتيم ، فى حاجة اليتيم . ويأكل من فضل طعام اليتيم ، الذى لا يحتاج إليه اليتيم . ولا يدخره ويفسد . ولا يباع .

ولا بأس عليه ، فى فضل خادم اليتيم ، وفى فضل اللبن ، مما لاقيمة له .

وكذلك خدمة خادمه ، إذا كان لا يشغله ، عن غالّة اليتيم ، ولا عن قيامه بضيعته .

وله أن يقترض من ماله . ويرد إلا أن يكون ، قد اشتغل بمال اليتيم ، عن طلب المكسبة له ولعياله . وإن ترك مال اليتيم ضاع . وإن اشتغل به ، ضاع عياله . فهذا يقترض للقوت ، ولقوت عياله . فإن أيسر ، فليرد .

وإن مات ، قبل أن ييسر ، رجونا أن لايكون عليه إثم ، ولا مطلوب .

وليس له أن يضر باليتيم ، ويجوع اليتيم ، ويشبع هو ، من مال اليتيم ، إلا أن يكون فى مال اليتيم فضل على نفقته وكسوته . وصلاح ماله . فإن اقترض على هذا فنرجو أن لا يكون عليه بأس . وكذلك المحتسب .

وقول : له أن يأخذ أجراً ، على عمله ، فى مال اليتيم ، مثل أجر المثل ، فى ذلك العمل .

وإن كان غنياً فنحب له أن يستعفف عن ذلك . وإن هو أكل من مال اليتيم ، مثـــل البسر والرطب ، إذا حضر فى ماله فعسى أن لا يكون عليه بأس .

وقيل : وصى اليتيم ووكيله ، يستحلف له ، على الدين وشبهه .

وأما الأصل ، فلا يعجل فيه باليمين ، إلى بلوغ اليتيم . إلا أن يخاف بطلان حق اليتيم . فيستحلف له على حقه . فإذا بلغ فأقام بينة بحقه ، فله ذلك وأما اليمين، فليس له غير الأولى .

وبعض لا يرى له يميناً ، كما لا يرى عليه يميناً . والله أعلم . وبه التوفيق .

* * *

القول الثالث الثمانون

فى دعوى الوصى وشهادته

وإقراره على الموصى

والحكم بينه وبين الورثة

قال أبو محمد ـ رحمه الله ـ : والوصى لايقبل إقراره على الميت. وليس للورثة الاعتراض عليه ، فيما أوصى إليه الموصى فيه ، وجعله أميناً عليه .

وإن ادعى الوصى ، تلف ما فى يديه ، من مال ، يتولى إنفاذه فى الوصية ، كان القول قوله .

وكذلك لو باع المال ، ليقضى الدين عن الميت . فتلف الثمن من يده . وادعى ذلك ، كان الدين باقياً على الميت . ولاشىء على الوصى .

فإن بقى للميت مال ، أنفذ الدين ، من باقى المال .

وإذا جعل الموصى ، رجلين وصيين ، فادعيا أن الميت جعل معهما ، رجلاآخر ثالثاً . وادعى ذلك الرجل أيضاً . فينبغى للحاكم أن لا يثبت وصاية هذا الرجل الثالث ، بشهادة الوصيين الأولين ، لأنهما يدفعان عن أنفسهما ، ويريدان أن يكفيهما بعض المؤونة ، ولأنهما إن دفعا إليه المال ، وادعى تلفه ، لم يضمنا . فمن أجل هذا لاتجوز شهادتهما .

وإن ادعى رجل ثقة ، أنه وصى للهالك ، أو وكيل لرجل غائب . فلا بأس على من لم يعلم ، أنه وصى ، أو وكيل ، إلا بقوله ، أن يشترى منه شيئاً من مال الغائب ، مثل مايباع للغائب واليتيم ، أو الهالك . أو يدفع إليه ديناً عليه لهؤلاء .

وكذلك إن أتاه بشيء وقال : هذا أوصى به لك فلان ، أو حق لك ، على فلان . وهذا الرجل المدفوع إليه ، يعرف أن ذلك الشيء ، من مال الغائب ، أو الميت ، أولا يعرف ذلك ، إلا بإقرار الدافع فإن كان هذا المدعى ثقة ، فلا أرى بذلك بأساً .

وإن قدم الغائب ، أو بلغ الورثة . وأنكروا ذلك ، كان لهم حقهم على الدافع . ورجع هذا الدافع ، على المدعى للوصاية ، الذى دفع إليه .

وإن لم ينكر الورثة ، ولا الغائب ، رجوت أن يبرأ الدافع .

وإن كان المدعى الوصاية ، والمقر على الغائب ، غير ثقة ، لم يكن للمقر له ، قبول قوله على الغائب ، ولا على الورثة . ولايقبل منه ، ما يدفع إليه .

وإن كان المدعى للوكالة ، أو الوصاية ، ثقة فى دينه . وهو فى قومنا ، فهو والثقة من أصحابنا — فى هذا — سواء . والله أعلم .

وقيل إذا احتج الوصى : أنه قضى الوصية ، من ماله . وطلب أن يأخذ من مال اليتامى ، عوض ما سلم ، لإنفاذ الوصية . فإنه ليس له ذلك ، فى مال اليتامى . ولايقبل قوله : إنه دفع ذلك ، من ماله ، عن اليتامى . وليس له أن يرجع على صاحب الحق ، فيما دفع إليه .

ولايجوز للوصى ، أن يبيع من مال الهالك ، إلا لدين صح ، مع الحاكم ، بالبينة العادلة ، أو وصية ثابتة جائزة . أو لمؤونة اليتامى ، من أولاد الهالك . ويكون البيع بالمناداة ، فى سوق المسلمين .

وعن أبى الحسن ـ رحمه الله ـ إن الوصى ليس له على الورثة يمين ، إذا أنكروه الوكالة والوصايا ، إلا فى أبواب البر من الوصايا .

وأما فى الحقوق ، فلا يمين له على الورثة .

وقيل : إذا صحت وصاية الوصى . فادعى على الهالك ، أنه أوصى إليه ، فى أبواب البر ، إنه ليس يخصم فى ذلك . وليس عليه هو ـ فى ذلك ـ ضمان إلا من مال الهالك . فإن صح ثبوت ذلك ، فى مال الهالك ، وإلا فلا يمين له .

وقول : له اليمين ، على الورثة ، فى الوصايا ، فى أبواب البر .

وأما مثل وصية الأقارب ، والوصايا للناس ، فلا يمين له ، على الورثة ، فى ذلك .

وأما ما ادعى من الحقوق ، التى للعباد . فالعباد خصوم فى ذلك . ولا يمين له ، على الورثة ، فى ذلك . واليمين لأصحاب الحقوق .

وأما إذا ادعى الوصاية ، من الميت . فذلك هو خصم فيه . وله ذلك اليمين ، على الورثة ، على نفس الوصاية إليه ، لأنهم لو أقروا بذلك ، لألزموا أنفسهم الحجة

وذلك إذا صحت الوصاية والحقوق ، وادعى أنه جعله وصيا ، فى إنفاذها . فإنهم عليهم فى ذلك الأيمان بالعلم ، ما يعلمون أنه أوصى إليه ، ولا جعله وصيا ، ثابت الوصاية له ، إلى هذه الساعة . وكل من ادعى وصية للأقربين ، أو للفقراء ، أو لابن السبيل أو للشذاء ، أو لشىء من أبواب البر . فليس له يمين ، ولا عليه . إلا الوصى ، فإن له يمينا على الورثة ، فيما أوصى به الميت ، من الوصايا ، فى أبواب البر .

قال أبو المؤثر - رحمه الله -: يحلفون أنهم ما يعلمون، أنه أوصى بهذه الوصايا، إذا طلب ذلك الوصى ، بعد أن صحت وصايته .

وقول : لا يمين للوصى أيضا فى ذلك . والقول الأول أحب إلينا .

وإن ادعى أحد أنه يعلم أن الهالك ، أوصى له بوصية . وأنكره الورثة ، ولم يكن معه بينة . فعلى الورثة اليمين : أنهم ما يعلمون ، أن الهالك أوصى له .

وإن ردوا إليه اليمين ، استحلف الموصى له ، أن الهالك أوصى له .

وإن لم يدع العلم ، استحلف الورثة : ما يعلمون أن الهالك أوصى له .

وكل حق ، كان لأحد من الناس. وغابت معرفته ورجع الحق إلى الفقراء. وأنكره الورثة ، فاليمين عليهم للوصى - فى هذا .

وعن عزان بن الصقر - رحمه الله - فى رجل ، أوصى لرجل بوصية . ومات الموصى . فطلب ورثته ، أن يحلفوا الموصى له : ما يعلم أنه ألجأ إليه هذه الوصية إلجاء . فإذا كان الموصى ، سمى بها وصية . فلا يمين على الموصى له .

وقول : عليه اليمين بالعلم ، لا بالقطع .

وقال أبو المؤثر - رحمه الله - : إذا ادعى الموصى له ، أنه يعلم أن الموصى ، أوصى له . ولم تكن معه بينة ، استحلف له الورثة ، ما يعلمون أن الهالك أوصى له . وقد تقدم هذا .

وقيل فى رجل ، أقر لرجل بحق ، لا يعلم به المقر له. فوصل الوصى إلى الموصى له . فقال له : تحلف على ذلك الحق ، وتقبضه ، فأبى وطلب أن يعطى ما أقر له به الميت . فلم يسلم إليه ، حتى مات .

فقيل : إن كان هذا الوصى ، رفع ذلك إلى الحاكم . وقطع الحاكم ، حجة المقر له ، بذلك الحق . وانفصل الحكم ـ فى ذلك ـ بنكول المقر له بالحق ، عن اليمين فلا حجة لورثته ـ ها هنا ؛ لأن حجة صاحبهم ، قد انقطعت ، إذا لم يكن له حق ، إلا بعد اليمين . وذلك إن كان الحاكم ، سأله اليمين ـ على ما يلـزمه ـ فى ذلك .

وإنما يلزمه اليمين ـ ها هنا ـ بالعلم أن المقر بالحق ، ما أقر له بباطل . ولا تلزمه اليمين قطعا ، أن هذا الحق له على فلان . فإذا كان الحاكم ، قد قطع حجته على هذا الوجه ، فلا حق لورثته .

وإن كان الحاكم ، لم يقطع حجته ، بما يجب له قطع حجته . وإنما كان الوصى يسأله ذلك . وهو يمتنع من اليمين . فلا يقطع الحكم إلا الحاكم ، أو من يقوم مقام الحاكم ، عن تراضى الخصوم ، بمن هو دون الحاكم ، فإذا حكم حاكم بحق ، فقد مضى ذلك الحكم ، ولو لم يكن منصوبا للحكم ، كان فى عصر إمام عـدل ، أو مصره ، أو لم يكن ، إذا كان الحكم ، مما يجتمع عليه .

وإن كان مما يختلف فيه ، فلا يثبت ذلك إلا بإمام ، أو برأى إمام . وما كان لا تزول حجة صاحبه ، إلا باليمين . فلا بد من إنفاذ الحكم فيه .

وإذا لم ينفذ الحكم فيه ، فهو بحاله . ولو أن الوارث طلب أن يسلم إلى هذا حقه ، ولم يسأله ـ على ذلك ـ يمينا . فأبى هذا الرجل ، أن يأخذ حقه ففى ذلك اختلاف .

ومن كان وصيا لميت فادعى عليه آخر دينا على الميت فأنكره الوصى ،

وأراد المدعى يمين الوصى ، فلا يمين على الوصى له ، لأنه لو أقر له بحقه على الميت ، لم يثبت فى مال الميت الموصى .

وإن ادعى رجل ، أنه وصى لفلان الميت ، وادعى حقا الميت على آخر . ولم يقم بينة بالوصاية، ولا بالحق . فلا يمين له ، على المدعى عليه .

وإن أقام مدعى الوصاية ، بينة بالوصاية . ولم يقم بينة على الرجل ، فى حق الميت . فله عليه اليمين .

وإن أقر ورثة الموصى، أن هذا المدعى، له وصية فإن له المحاكمة، فى تصحيح وصايته ، بإقامة حجته . فأما بإقرار الوارث ، فلا تثبت وصاياه ، فى الحكم ، على غير المقر ، بصحة وصيته .

وعن أبى الحوارى ـ رحمه الله ـ فيمن أوصى إليه ، فى دين وحقوق ، ووصايا وإقرار . هل له أن يحلف هؤلاء جميعا ؟ وهل له أن يحلف بعضهم ؟ وهل من نكل عن اليمين، لم يعط شيئا ؟

قال : إذا كان الأمر إلى الحاكم ، لم يكن بد من اليمين . فمن حلف أخذ ، ومن لم يحلف ، لم يأخذ شيئا .

وإن كان الأمر إلى الوصى دون الحاكم ، كان عليه أن يحلف أصحاب الحقوق ، إذا كان فى الورثة أيتام . وإن لم يكن فى الورثة أيتام ، كان الرأى فى ذلك إلى الورثة ـ إن أرادوا ـ حلفوا . وإن أرادوا ، لم يحلفوا .

وأما الوصايا فإن أوصى لأحد بعينه بشىء . فإن أراد الوصى، أن يحلف ، كان له ذلك. وإن تركه، وسعه ذلك، إلا أن يطلب ذلك الورثة، يمين الموصى له وسع الوصى ترك اليمين، كان فى الورثة يتيم، أو لم يكن فيهم يتيم . وهذا فى الوصايا.

وأما الحقوق ، فلا بد من الأيمان فيها، إذا كان فى الورثة يتامى .

وإذا طلب الورثة ، أو الحاكم، صحة ما أوصى إليه به ، كان على الموصى له ذلك فإن لم يجد صحة. وقدر أن ينفذ ما أوصى إليه به، جاز له ذلك، فى السريرة وفى العلانية ، إذا قدر على ذلك

ومن أحكام أبى قحطان : والوصى إذا صحت وصايته ، كان أولى بإنفاذ الوصايا، من الورثة. وإن كان دين . فقضاه الورثة ، أجزى عن الوصى والموصى وكذلك الوصية .

وإن أحال أصحاب الديون والوصايا والوصى، الديون والوصايا على الورثة. وأبرأوا الموصى والوصى، جاز ذلك وليس للوصى على الورثة ، سبيل فى ذلك .

وإن تنازعوا فقال الورثة : نحن نؤدى. وقال الوصى : أنا أؤدى . فالوصى أولى بذلك من الورثة .

وفى رجل ، أوصى بماله للفقراء . ولا وارث له . والمال معروف . فلما طلب الفقراء إلى الوصى قال لهم : إنه قد أنفذ وصية الرجل ، وقسم ماله على الفقراء . والمال قائم ، لم يجز فيه بيع من الوصى . فلا يقبل قول الوصى . والمال قائم .

وإن كان قد ظهر بيع المال ، وأقر أنه باعه لأحد . وقبض منه الثمن ، وقسمه على الفقراء . فالقول قوله ، ولا بينة عليه . إلا أن يكون الموصى ، أوصى لفقراء معلومين ، بأعيانهم . وادعوا أو أحد منهم ، أنه لم يدفع إليه شيئاً ، من هـــذه الوصية . فإن البينة على الوصى : أنه دفع إليه شيئا من هذه الوصية .

ومن أوصى بوصايا فى أبواب البر ، فادعى الوصى ، أنه قد أنفذها . فأنكر ذلك ورثته . فعليه شاهدا عدل : أنه قد أنفذها ، من مال الهالك الموصى .

قال محمد بن المسبح : أما ما كان من دين ، أوصى به الهالك . فلا يبرأ الوصى بقبالة الورثة ، إلا أن يقولوا : قد استوفينا ديوننا . وهى كذا وكذا ، على الهالك . وقد أبرأناه ، وأبرأناك منها .

قال : وكذلك من أوصى له بشىء ، حتى يقول : قد قبضته . والحجة لا تدفع إلا برأيه ؛ لأن على الوصى إنفاذ ما أوصى به الموصى ولا تجوز قبالة الورثة بذلك .

وقيل : من أوصى وصيا ، فى ماله وولده ، له أن يبيع ويقبض ، ويحلّف ويحلف ، فما يبيع ويشترى ، وأنه ما استوفى الثمن . ولعل بعضا لا يرى له أن يحلّف ، ولا يحلف . ولعل بعضا يرى له أن يحلف . ولا يرى عليه أن يحلف .

ومن ادعى الوكالة والتصديق ، وأخذ من الورثة ، ما ادعى ، ثم طلب الورثة ، أو غيرهم منه ، تصحيح الإنفاذ . فقال مسلمة بن خالد : عليه أن يحلف ما خانهم .

وقال المؤذر : يحلف لقد وكله الهالك . وأنفذ ما أخذ من الورثة ، فيما وكله به .

قال أبو سعيد ـ رحمه الله ـ : ولو أقر المقر ، لأحد من الناس ، بحق له عليه . ثم ادعى أنه غلط ، أو نسى فى إقراره ، أو أقر به إلجاء . وطلب يمين المقر له بذلك ، ما يعلم أنه غلط . فى إقراره ، ولا ألجأ إليه إلجاء . وعلى حسب ما يدعى ، أنه كان منه ، مما لو أقر به المقر له . فإن كان منه ذلك باطلا ، كان عليه اليمين عندى .

وفى الضياء :

وإذا اتهم الورثة الوصى ، فاليمين على الوصى بالعلم ، أنه ما يعلم للوارث عليه حقا ، من قبل ما يتهمه به ، ولا خانه فى ميراثه . ولا يمين هنا على الوارث .

وإذا رفع اليتامى ، على وصى إليهم ، فقالوا : لنا فى يدك حال . وقال : هو عندى . وسلمته إليكم ، وقضيت به دين أبيكم . فقالوا : فاتنا بالحساب . فلا أرى عليه إظهار الحساب . وإن لم تظهر تهمته ، ومعه حساب عليهم . فلا حساب عليه ، إذا كان وصيا ، ولو ظهرت تهمته ، إذا قال : قد أنفذت ما كان معى ، فيما عليكم ، وفى دين أبيكم . وإذا كان وصى ، لا يتهم فى دينه وماله وعياله ، ولم تظهر عليه تهمة . فأحب ـ إن كان يحفظ الحساب ـ أن يأتيهم به . وهو أقطع لمعاملتهم . وإن فاته الحساب ، فليس لهم إلا يمينه .

وإن كانت قد ظهرت بينة . وفحص أمره ، فيما لهم ، حتى تبرأ ساحته ، ويستحقوا عليه ما ضيع .

وإن عرف الورثة عدل ما فى يده ، فلا يمين . وليس على الوصى أن يقاسم الورثة ، حصص الموصى لهم ، إذا كانوا غائبين ، أو حاضرين . وليس له ذلك ؛ لأنه ليس بوكيل للموصى لهم .

وإذا باع الوصى ، مال الهالك ، بعد احتجاجه على الورثة ، أو بوجه ، يجوز له بيعه ، فى قضاء دينه ، وإنفاذ وصيته . وألجأه الورثة إلى المحاكمة . وطلبوا يمينه على ذلك . فاليمين فى ذلك ، أن يحلفه الحاكم : ما قبله لورثة هذا الهالك حق ، مما يدعون إليه ، من بيعه لمالهم هذا ، الذى يدعون ، أنه باعه لهم .

وإن حلفه الحاكم ، ما باع لهم ، ما يلزمه لهم فيه حق ، إلى هذه الساعة ،

جاز له ذلك . ولا حنث عليه ، فى جميع هذا . فإن كان الحاكم ألجأه إلى اليمين . وكان غاشماً ، أو غير غاشم ، فحلفه ماباع ماله هذا . حلف ماباع لهم مالا ، أوماباع لهم ، هذا المال ، على ما يحلفه الحاكم . وأضمر فى نفسه ، متصلا باليمين ، لا يقطع ذلك ، بسكوت بغير حق ، يعنى ما باعه بغير حق .

فإن استثنى فى نفسه ، على أثر اليمين ، متصلا بها ، يلزمه لهم . وفيه حق ، هذه الساعة ، أو يلزمه لهم فيه حق ، أجزاه ذلك . وكان ذلك استثناء منه . ولا ينفعه هذا الاستثناء فى نفسه ، إلا أن يحرك به لسانه ، فيما بينه وبين نفسه . فإذا كان محقا . فلا حنث عليه ـ فيما ذكرنا . وإن كان محقا ، وحلفه الحاكم هذه اليمين قطعاً . وجهل أن يستثنى بلسانه ـ على ما وصفنا ـ حنث فى ذلك ؛ لأنه قد باع مالهم . ولا إثم عليه ، فى اليمين . وإنما عليه الكفارة ، بجهله للاستثناء ، كفارة يمين مرسل .

وقال بعض بالتغليظ ، ونحن نأخذ ، بأنه يمين مرسل .

ومن أوصى إلى وصى ، ولم يجعل له أن يخاصم فى مال الموصى ، فالورثة أولى من الوصى ، فى المحاكمة . إلا أن يكون الورثة يتامى ، أو لا يكون فى المال وفاء ، لإنفاذ الوصايا والحقوق ، وصحت الحقوق ، وأوصى فيها ، وطلب الغرماء حقوقهم . فإن له أن يطلب الحقوق ، على هذا الوجه معى ، ويحكم الحاكم له ، بقبضها من الغرماء ، الذين عليهم الحقوق للهالك .

وأما اليمين ، فلا يبين لى أن يحلف على حقوق الهالك .

وإن حلف ، لم تنقطع حجة الورثة معى ، إن كانوا غياباً ، أو أيتاماً ، والله أعلم . وبه التوفيق .

* * *

القول الرابع والثمانون

فى تسليم الوصى على غير ما أوصى الموصى

قال أبو محمد ـ رحمه الله ـ : وليس للوصى أن ينفذ الوصية إلا فيما رسم له الموصى . ولا يجاوز إلى غير ذلك الجنس الذى أمر بإنفاذه ، إلا أن يفوض إليه الموصى الأمر ، فيعمل بما يراه صلاحاً فى الدين .

وقال أبو الحسن ـ رحمه الله ـ فيمن أوصى ، بدراهم للفقراء واتفق الوصى . ومن يريد أن يعطيه من الفقراء من تلك الدراهم،على أن يعطيه بالدراهم حبا ، أو تمرا ، أو غير ذلك من العروض ، إنه لا يجوز ذلك ، ولا يعطى الفقراء إلا ما أوصى به الموصى .

وقول : إن ذلك يجوز ، إذا كان ما يدفعه ـ فى ذلك ـ من مال الموصى . وأما أن يدفع الوصى ذلك ، من عنده ، ويأخذ هو الدراهم لنفسه . فلا يجوز ذلك على الفقراء ، ولا على الورثة .

وقول : لا يجوز ذلك،ولو كان من مال الموصى ، إلا أن تكون الوصية ، لأحد معروف معين ، ويرضى ذلك لنفسه .

وقول : لا يجوز ذلك ، فى أحد ، إلا أن يحضر ما أوصى له به ، فيرضى عنه بما يدفعه إليه الوصى ، أو الورثة .

وإن أوصى الموصى بحب . فأراد الوصى أن يبيع الحب ، ويفرقه دراهم . فلا نرى ذلك أيضا . ونحب أن لا يفرق عن الدراهم حبا ، ولا عن الحب دراهم ولا يخالف أمر الموصى .

وسئل أبو الحسن ـ رحمه الله ـ عن رجل ، أوصى لفلج بدرهمين . فأعطى الوصى حبا ، فى حفر الفلج بدرهمين ، كما يأخذ الحفار ، من أصحاب الفلج .

قال : لا تنفذ الوصية ، إلا على ما أوصى بها الميت .

وإن قال الوصى للحفار : إنه موص للفلج بدرهمين فإن شئتم الدرهمين . وإن شئتم أعطيكم بهما حبا ، على حسب البيع للحفار ـ جاز ذلك ، إذا كان اختيار الحفار ، أن يشترى بهما لهم حبا .

وأما إن فعل ذلك الوصى ، من تلقاء نفسه . فقد خالف ، ما أوصى به الموصى .

ومن أوصى : أن يفرق عنه على الفقراء درهم ، أو دراهم . ولم يسم فضة ، ولا غيرها . فإنه يفرق عنه ، من دراهم نقد البلد .

وأما من لزمه شيء من الضمان . وأراد أن يتخلص منه . ففى ذلك اختلاف .

فقول : إذا لزمه الضمان ، من النقود ، فلا يتخلص إلا من جنس ما يلزمه .

وكذلك أجناس العروض .

وقول : له أن يدفع دراهم عن العروض بالقيمة . وعن الدراهم عروضاً بالقيمة بسعر البلد .

ويروى عن أبى الحوارى ـ رحمه الله ـ أنه قال : يجوز أن يفرق عن الذهب دراهم وعن الدراهم ، لا يجوز الذهب . ولا نعلم ما حجته فى ذلك . والله أعلم . وبه التوفيق .

فصل

جواب من أبى الحوارى - رحمه الله - إلى أبى إبراهيم محمد بن سعيد - رحمه الله :

سلام عليك . أما بعد . أتم الله عليك وعلينا نعمته . وذكرت فى الرجل الذى لقيك . وأخبرك عنى ، فى رجل ، كان عليه زكاة ، أو دين . ثم يرجع إلى الفقراء . فباع على الفقراء ، شيئا من ماله ، بدراهم . ثم جعل لهم تلك الدراهم ، من الذى عليه ، إن ذلك لا يجوز . ولا يتخلص بذلك الذى عليه ذلك الدين . فهو على ما أخبرك ذلك الرجل عنى . وأنا على ذلك . وبه أقول ؛ لأنى حفظت ذلك ، عن من كنت أخذت عنه .

ومعى أنى حفظته عن أبى المؤثر - رحمه الله نفسه - وعن غيره . ولست تبارك ذلك إلى غيره . ولا يقابل ما رفعوا عنه ، من ذلك ، حتى ألقاه . كما روى عن جابر بن زيد - رحمه الله - فيما ذكروا من الصرف[1] . وأنه أخذ عن ابن عباس . فأخبروه أنه قد رجع عن ذلك .

قال : لو شهد معى مائة شاهد ، ما رجعت عن ذلك ، حتى ألقاه . ولو جاز هذا الذى قد قالوا بالإجازة ، فى ذلك ، لجازت الحيلة ، فى الزكاة والحقوق . فيكون على الرجل من الزكاة عشرون درهما ، أو أكثر من ذلك . فيبيع على فقير ثوبا ، أو شيئا من الآنية ، أو غيرها ، ما يساوى درهما أو أقل ، أو أكثر .

---

(١) يشير إلى الخلاف المشهور فى ربا الفضل . وكان ابن عباس يقول : إنما الربا فى النسيئة . وعليه العمل مع الأباضية .

فيأخذه الفقير بأكثر من قيمته ؛ لأنه إن لم يأخذه هو ، أعطاه غيره ؛ لأن هـذا ليس بواجب ، لهذا الفقير بعينه . وإنما يجوز ذلك، لمن هو واجب له ، ولا يعدوه لغيره . مثل الأقربين وأصحاب الحقوق . فيعطى ما شاء بما شاء ؛ لأنه واجب له ، ولو حاكمه لحكم له به ، وأوصل إليه . ولو أعطى سدس حب ، بعشرة دراهم، لجاز ذلك ؛ لأنه لو أراد أخذ عشرته بعينها ، لكانت له . والفقير إذا أبى ، أخذه آخر .

وكذلك الحقوق التى تكون للفقراء، كسبيل الزكاة. وقد كان الأشعث[1] ابن قيس فعل ذلك ، فى بعض الوصايا ، كان يعطى العروض ـ على ما قال أبو المؤثر . فلما وصل إلى أبى الحوارى ، أمره أن يرد ذلك عليهم. ووصل الأشعث ابن قيس إلى أبى الحوارى . وذكر له ما ذكر ، عن أبى المؤثر . فلم يقبل ذلك وكان عنده : أن الأشعث ، قبل ما قال له أبو الحوارى. والله أعلم . وبه التوفيق.

* * *

(١) هو شخص عمانى ، غير الأشعث المشهور فى حرب صفين .

القول الخامس والثمانون

فى الموصى إذا جعل لوصيته أجلا وجعلها فى موضع من مال محدود

وقيل فيمن أوصى بوصايا ، فى مرضه . وجعل لها أجلا ، تنفذ فيه . فهى إلى ذلك الأجل ، الذى جعلها إليه . وللورثة غلة المال ، إلى ذلك الوقت . ثم تنفذ الوصية ، من ثلث ماله ، إلا ما أوصى به للأقربين ، فإنه لا أجل فيه . وتنفذ الوصية ، من حين ما يموت .

وقيل فى رجل ، أوصى عند موته . وهو ثابت العقل . وجعل وصيته ، فى قطعة من ماله ، فى نخل ، أفضل ما كان من ماله . وأوصى إلى أخت له . وخلف ولداً . وأوصى أيضا إلى أخته فى ولده ، ثم إن المرأة ، أرادت أن تبيع سائر المال ، أو من أطرافه . ورأت أن ذلك أوفر لليتيم ، معها ومع الناس .

قال : ليس لها أن تتعدى ، ما أوصى به الميت . والحق أولى ما اتبع ، إلا أن يكون الورثة بالغين . وأرادوا أن يفدوا تلك القطعة بثمنها . فلهم ذلك وإن سلم الموصى للوصى دنانير ، أو دراهم وأوصى أن تنفذ عنه وصيته ، ويقضى عنه دينه ، من ذلك . فطلب الورثة أن يأخذوا تلك الدنانير والدراهم بعينها . ويفدوها بدنانير ودراهم . والوصية دراهم ودنانير ، كان لهم ذلك وليس على الوصى أن يسلم إليهم ذلك ، حتى يسلموا إليه فداءه ، مما يكون فيه الوفاء .

وقول : ليس لهم ذلك ويقفذون ما قاله الموصى ، على ما أوصى به . فإن

جهل وسلم إليهم ذلك ، ولم يسلموا إليه ذلك . وتلفت الدراهم ، كانت الوصية والدين ، فى مال الهالك . ولاضمان على الوصى فى ذلك .

وعن أبى محمد ـ رحمه الله ـ فى رجل ، جعل وصيته فى شىء محدود . وقال إن عجز عن الوصية . فما بقى ، فعلى ولدى فلان ، أو قال : ولدى فلان ، يقوم بما بقى . وولده حاضر يسمع . وسكت الولد . ولم يقل : لا ، ولا نعم . وباع الوصى ذلك المال المحدود برأى الوارث . وأنفذ منه وصية الموصى . وعجز عن إنفاذ الوصية . وبقى منها شىء كثير .

قال : لا أرى على الوصى إلا ما أمكنه ، مما هو جائز له إنفاذه ، من مال هذا الموصى ويسأل الولد سؤال مطالب، لاسؤال حكم. فإن تبرع بشىء. فللوصى أخذه ، وإنفاذه فى الوصية . وإن كره أن يعطى شيئاً ، فلا يثبت على الولد شىء بالحكم والذى نحبه للولد رعاية حق والده ، والقيام له ، بما يأمله منه ـ إن أمكنه ـ على غير ضرر بنفسه ، ولا بعياله .

وإن كان الولد قد اعتقد فى قلبه ، حين سمع من أبيه ذلك ، أن ينفذ عن أبيه ذلك . فأحب له الوفاء، بما قد علم ربه ، من اعتقاد قلبه فى ذلك . ولا أرى عليه ذلك فى الحكم ثابتاً .

وقيل فى رجل ، جعل وصيته فى شىء، من ماله محدود. وجعل وصيا فى ذلك. فباع الوصى المال ، وقضى الديان الأول فالأول فعجز المال عن الدين، وعن الوصية وقد أوفى بعض الديان .

فقيل : إن كان هذا ، إنما جعل هذا الوصى ، وصيا له ، فى قضاء دينه ،

من هذا المال المحدود ، حيث بلغ من دينه . ولم يجعله وصيا ، فى غير هذا المحدود . فباعه . وقضى به بعض الديان ، وترك بعضهم . فقد قصر هذا الوصى ، وأخطأ فى فعله . وكان عليه العدل بين الغرماء ، بما يستحق كل واحد منهم ، بما يقع له من ثمن هذا المال ، على حصته من دينه ، الذى قد صح على الهالك . فإن وصل بقية الغرماء ، من مال الهالك ، على يدى ورثته ، أو على يدى هذا الوكيل ، أو على يدى أهل العدل إلى حقوقهم ، بما يوجبه الحق . وصح ذلك مع الوصى . فلا غرم . ويستغفر ربه ، إن كان قصر ، أو أراد إيثار بعضهم ، على بعض ، بغير حق .

وإن لم يصل بقية الغرماء ، إلى ما قد استحقوه من حصتهم ، فى مال الهالك ، الذى أتلفه هذا الوصى ، وسلمه برأيه إلى من لا يستحقه . فعليه مطالبته ، ورد حصتهم إليه . فإن أعجزه ذلك ، فعليه غرمه — معنا — والله أعلم .

وإن جعل الموصى شيئاً ، من ماله ، لبعض ورثته . وضمن له بقضاء دينه . فإن ذلك يثبت ، إذا كان فى الصحة . وسمى له الدين والوصية .

وإن جعل ذلك فى المرض ، لم يجز .

وإن أوصى بحجة ، وجعلها فى نخل . وتلفت النخل . فإن الحجة راجعة ، فى ثلث مال الهالك .

وإن كان الثلث قد نفذ . فأخاف أن تبطل الحجة .

وإن كان أوصى ، بهذه النخل بحجة . وتلف النخل ، وذهبت . فأخاف أن تبطل الحجة .

وإن بقى من النخل شىء ، أخرجت الحجة ، من حيث خرجت . ولا تبطل حجته .

ومن أوصى أن يُقضى عنه حق، من فضلة غلة ماله. ثم لم يكن فى المال غلة ، أو كان فيه غلة ، لا تفضل عن عياله فهذه وصية باطلة .

وإن طلب أصحاب الحقوق حقوقهم ، ببيع الأصل . وكان القضاء للديان ، من أصل المال ، إذا لم يكن فى الثمرة ، وفاء لدينه، إلا ما كان من دين إلى أجل ، فهو إلى أجله .

قال أبو سعيد ـ رحمه الله ـ : إذا أقر بالحق ، أنه عليه . وأوصى بقضائه ، فى غلة ماله ، فهو كما قال . ويقضى من ماله . على سبيل قضاء الدين .

وإن قال: إن عليه ألف درهم، فى غلة ماله ، أو فى ثمرة ماله ، متصلا بإقراره، لم يكن ذلك إلا فى غلة ماله ، أو ثمرة ماله ، على ما أقر به ؛ لأنه لا يمكن أن يكون ذلك وصية ، فى ذلك ، فى غلته ، فى دين ، قد ثبت ، أو فى دين غيره . ولا يباع ذلك المال أبداً، حتى يخرج هذا الحق منه . وقف عليه ، حتى يستوفى . ثم يكون من بعد ذلك لورثته ، يفعلون فيه ما شاءوا .

وقيل عن القاضى أبى زكريا ـ فى الذى يوصى بوصايا ، فى ماله ، ثم يجعلها بعد ذلك ، فى موضع محدود من ماله . إن الوصى بالخيار ـ إن شاء أنفذها من جملة المال . وإن شاء ـ من ذلك الموضع المحدود .

وأما إذا أوصى بوصايا، فى موضع محدود، ولم ينفذ، من جملة المال ذكر أن الوصى لا ينفذها إلا من ذلك الموضع المحدود .

وأما الحقوق ، إذا أقر بها، وجعلها فى موضع معروف، من ماله . فللوصى أن ينفذها ، من حيث شاء من المال .

وعن محمد بن روح — رحمه الله — فى رجل ، أوصى ببقرة فى دين . والبقـرة مؤجرة فى زرع . ثم إنه أراد أن يأخذ الوصى حبا بالبقرة ، فيقضيه فى الدين . وطلب من طلب من الورثة ، أخذ نصيبه من الحب .

قال : إن كان الموصى إنما جعل قضاء دينه ، فى بدن البقرة خصوصاً . فليس على الورثة ، إلا ما أقر به .

وإن أقر الموصى بدين مسمى . وأوصى أن تباع البقـرة ، وتنفذ وصيته . ويقضى ثمنها فى دينه . فللورثة الخيـار فى ذلك — إن شاءوا — سلموا البقرة . وإن شاءوا فدوها . وإنما للورثة الخيار، فى الشىء الموصى به ، فى دين الهالك . وفضلته من الدين للورثة وعليهم ما نقص عن الدين .

وأما إذا كان الشىء بعينه ، يقر الموصى أن هذا الدين فيه خصوصا . فليس للورثة فيه خيار ، ولا لهم فيه فـــداء ، إذا كان الدين مبهما ولم يكن مسمى معروفا .

وأما إذا كان مسمى معروفا . فلهم الخيار ، إن سلموا ما يلزمهم من الدين . والله أعلم . وبه التوفيق .

* * *

القول السادس والثمانون
فى قيمة المال لإنفاذ الوصايا
إذا زادت أو نقصت

وقيل : إذا أوصى الرجل، بوصية لرجل. والموصى فى بلد والحاكم فى بلد. والموصى له فى بلد وكانت وصية الهالك، فى بلد. وموته ومسكنه، فى بلد، أو بلدين. وللهالك مال، فى هذه المواضع كلها، أو فى بعضها، دون بعض. أو فى غيرها أو فيها، وفى غيرها — والوصية توجد فى هذه البلدان كلها، أو فى بعضها، دون بعض. ولا توجد فى شيء منها. أو توجد فى مال غيرها — وقيمة الوصية مختلفة، فى هذه المواضع. فتخرج من الثلث، فى بعض القيم. ولا تخرج من الثلث فى بعضها. ويكاد لها زيادة ونقصان، فى هذه المواضع.

فأما مال الهالك، فقيمته حيث يوجد يوم القضية، ما كان من الأصل.

وأما قيمة الوصية، فحيث يكون سكن الموصى. فإن كان له سكنان مختلفان قومت الوصية فى البلد الذى فيه ماله وسكنه. وإن كان له فيهما جميعا مال، قومت، حيث مات منهما. وإن مات فى غيرهما. فقيمة الوصية، إذا كانت تخرج من الثلث، من حيث كان أوفر على الورثة، من بلدى الهالك. وإن لم تخرج من الثلث، من أحد البلدين. وخرجت فى أحدهما، فقيمتها فما كان أوفر، على الموصى له، إذا كان تخرج من الثلث.

وإن لم يوجد فى بلد الهالك، فقيمته فى أقرب المواضع التى يوجد فيها ذلك

الشيء إلى بلد الهالك . ولا ينظر في غير ذلك من البلدان ، ولا في بلد الموصى له ولا في بلد الموصى ، ولا في غير ذلك من البلدان ، وإنما تقوم على ما ذكرنا .

وإذا أثبت الحاكم الوصايا ، في ثلث مال الهالك، فحكم لكل من أوصى له بما أوصى له به ، في ثلث مال الهالك ، وأمر الورثة والوصى ، بالتسليم إليهم ، أو بالبيع . فلم يسلم إليهم ، حتى غلا المال ، أو أغل غلة ، فإن الغلة للورثة ، ولأصحاب الوصايا ما كان من الوصايا ، من المودع والمبهم والمفصول والمضاف .

وإنما ينظر في ذلك إلى قيمة المال ، يوم تنفذ الوصايا .

فإن غلا المال ، أو أغل غلة، كان لأصحاب الوصية ، مثل ما للورثة .

وإن تلف المال ، أو نقصت قيمته، كان على الورثة وفاء الوصايا .

وأما المسلم من الوصايا ، فإنه إنما يكون قيمته ، يوم مات الموصى ، زاد ذلك ، بعد ذلك ، أو نقص ، أو غلا ، أو رخص ، سلم أو تلف . فذلك لصاحبه خاصة . وغلته له . وما لم تنفذ الوصايا ، حتى تصير إلى حال الزيادة فيها والنقصان، في هذه الوجوه الأربعة .

فإن قضى في بعض الوصايا ، على الأوفر من المال ، وتمام الوصية . ولم ينفذ جميع الوصايا ، حتى نقصت قيمة المال ، أو تلف . فإن فعل الوصى ذلك ، برأى حاكم، حكم عليه بإنفاذ ذلك، بصحته عند الحاكم . ولم تصح سائر الوصايا ، حكم عليه الحاكم، أن ينفذ ، ثبت ذلك ، من حكم الحاكم . ولا ضمان على الوصى .

ويتحاصص أصحاب الوصايا، إذا صحت سائر الوصايا . ويلحقون من سلم إليه من أصحاب الوصايا خاصة .

وإن كان أنفذ ذلك، من غير حكم حاكم. وسلم على الأوفر، ثم تلف المال، أو نقصت قيمته، حتى تنقص على أصحاب الوصايا، وصاياهم من الثلث. فالوصى ضامن؛ لأنه فعل ما لا يجوز له.

وإنما كان له، أن ينفذ جميع الوصايا إلى أهلها، فى وقت واحد، أو بحكم من الحاكم، لأنه مال مشترك للوصايا. فمتى سلّم شيئا من ذلك. ولم يسلم الجميع، حتى تلف المال، فهو ضامن للوصايا، ما كانت الوصايا، تستحق من ذلك الذى أنفذه يوم أنفذه ولو سلم سائر الوصايا وكان باقى الثلث فى يده، حتى زاد المال أو نقصت قيمته، حتى رجعت الوصايا إلى التمام.

فإن الذى سلم إليه ترجع، فيستحق ماله فى الوصايا، ويستتم ذلك.

وسئل أبو سعيد ـ رحمه الله ـ وعن جميع الوصايا غير المعلم. هل يكون لأصحابها ما أغل من المال ـ قبل التنفيذ ـ شىء من الغلة، أم ذلك للورثة، دون الوصايا؟

قال: معى أنه إذا ثبت للموصى، له شىء من الأصل، فى الحكم. فمذ يستحقه فى الحكم فله ما أغل.

وإذا لم يستحق الأصل، لم تكن له غلة.

وإن طلب أصحاب الوصايا إلى الورثة، أن يعطوهم ما أوصى لهم به فلم يفعلوا ذلك. ثم أغل المال غلة، بعد مطلب أصحاب الوصايا.

فمعى أنهم يدخلون فيما وجب لهم، من أصل ما أغل فإن كان ليس لهم شىء من الأصول المغلة ـ نسخة ـ المعلمة خالص، ولا مشترك فليس لهم إلا ما يستحقون، مما سمى لهم، من الوصية.

وإن طلب أصحاب الوصايا وصاياهم ، فى وقت ، كان المال وافراً ، فلم يعطوا حتى نقص المال ، بضياع أو آفة ، فإنهم إذا حالوا بينهم وبين ما يجب تسليمه ، من وصاياهم ، بغير عذر ، حتى تلف ذلك ، أو نقص . فأرجو أنه قد قيل : إنهم يضمنون ما أتلفوا .

وإن تلف المـال كله ، وقد رفع أصحاب الوصايا وصاياهم . فقد مضى القول فى ذلك . وإن دفعهم الوصى . فإذا كان عليه تسليم ذلك فدفعهم ، وهو قادر على ذلك ، بغير حق ، فهو عندى مثل الورثة .

وإن قضى الورثة أو الوصى بعض الوصايا ، حتى نقصت قيمة المـال ، أو تلف .

فمعى أنه إذا فعلوا ذلك ، بغير حكم ، يجب عليهم بذلك ، من حاكم ، يجب حكمه . وكان لا عذر لهم فى ذلك . فالقول فى ذلك سواء فى ضمانهم .

وإن صح مع الحاكم ، بعض الوصايا . فحكم على الوصى ، أو الوارث بإنفاذها على الأوفر ، من المال ولم يصح عند الحاكم ، سائر الوصايا . فيسع الورثة ، أو الوصى ، أن يعطوا ذلك ، بأمر الحاكم ، دون سائر الوصايا .

فإذا لم يقدروا على الامتناع ، وأخذهم الحاكم بالحكم ، ولم يقدروا ، على إنفاذ ذلك سريرة ، حيث لاينالهم الحكم . ولا علانية . فأرجو أن يكون ذلك لهم على هذا المعنى . وإن فعلوا ذلك . هل يضمنون قيمة الوصايا ، مانقص من قيمتها ، يوم القضاء ، كما حكم به الحاكم ؟

قال : معى أنه إذا كان ، على ما مضى من العذر والعجز فأرجو أن لايضمنوا .

ولكن إذا صحت الوصايا ، أشركوا فيما قد قضى ولحقوهم . وتحاصصوا فى ذلك ، على مايوجبه الحق فى الحكم . وإن لم يصح . وكان يقدر فى السريرة والعلانية . فأرجو أن لاضمان عليه ، فى ذلك .

وهل للحاكم ، أن يحكم بإنفاذ ، ما قد صح معه ، قبل الذى لم يصح من الوصايا ؟ .

قال : إن له ذلك ، بعد أن يقطع حجة المدعى بذلك . ولا تكون له حجة ، بصحة بينة ، أو وجه من وجوه الحق .

وعن أبى الحوارى ـ رحمه الله ـ فيمن أوصى بمال يباع ، ويحج له . فثمرته إلى حد ما يتفق البيع للوارث . إلا أن تكون ثمرة ، كانت فى وقت الوصية ، ولم تصرم ، حتى مات الموصى . فالثمرة تبع للمال . وما حدث ، بعد ذلك ، من الثمار ، فهو للورثة . فهذا إذا أوصى ببيع المال ، فى حجة .

فإن كان أوصى بالمال ، فى حجة ، أو قال : هذا المال يحج به عنه ، كان المال وثمرته ، فى الحجة .

وإن كان دين على ميت . وورثه وارث . فطلب إليه الدين . فعرض المال على الديان ، فلم يرتضوا ، أو احتجوا بالعدم ، لم يكن بمنزلة المدين ، لأن الدين ليس عليه . والدين فى مال الميت . ينادى عليه الحاكم . ويأمر ببيعه ، إذا نادى عليه ، فى أربع جمع . ثم يأمر بالبيع ، من بعد أن يحتج على الورثة ، أن يفدوا المال ، أو يعطوا الدين . فإن أعطوا ، فالمال لهم .

وإن لم يعطوا ، بيع المال . وليس للورثة ـ فى إحضار الدين ـ أجل

وقول : لهم الأجل ، ثلاثة أيام .

وإن أراد بعضهم ، أن يفدى حصته من المـــال ، بحصته من الدين ، فله ذلك .

ومن لم يفد ، باع الحاكم حصته ، وأعطى أصحاب الحقوق حقوقهم . وهذا إذا كانت حصته من المال ، تخرج حصته من الدين .

وإن كان المال ، إذا بيع جملة ، أدى جملة الدين . وإذا فدى بعضهم، لم تخرج حصة الباقين ، حصتهم من الدين ، لم يكن لأحد منهم أن يفدى حصته ؛ لأن دين الهالك ، أولى بماله فى الورثة . قال ذلك محمد بن محبوب ـ رحمه الله ـ .

وإن كان الورثة يتامى ، أو أغياباً ، باع الحاكم ، وأعطى الدين ، من بعد أن يستحلف أهل الحقوق ، على حقوقهم . ويكتب الحاكم لمشترى المال ، بما صح معه ، من حقوق الناس على الميت ، بالبينة العادلة . وإنه استحلف أهل الحقوق ، على حقوقهم ، ونادوا على المال ، أربع جمع ، من بعد أن احتج على الورثة ، أن يفدوا حتى وقف ثمن ، لم يزد عليه أحد . فأوجبه عليه ، وأمره بتسليم الثمن إلى أهل الحقوق ، وأنه قد سلمه إليهم ، وأبرأوه منه .

وإن كان للهالك وصى معه ، فى دينه ووصاياه . وصح ذلك ببينة عادلة . احتج الحاكم على الورثة ، فيما يصح معه ، من دين ، أو وصية . وجعل الدين من رأس ماله ، والوصية من ثلث ماله .

فإن كان لهم حجة وإلا أمر الوصى، أن ينفذ ما صح ، مع الحاكم على الهالك عن دين ، أو وصية . وكتب للوصى وأشهد له عليه ، أنه قد صح عنده وصايته ،

فى قضاء دينه ، وإنفاذ وصاياه . وصح عليه ، من الدين والوصية ، كذا وكذا . وأنه قد أجازه ، على إنفاذ ذلك الدين ، أو الوصية ، من مال الهالك . وجعل الدين فى رأس ماله ، والوصية من ثلث ماله .

وإن كان وارثه يتيما ، أو غائبا ، أمر الوصى بإحضار أصحاب الدين والوصية ، واستحلاف أصحاب الدين ، أنه له عليه إلى الساعة

ومن لزمه يمين ، من أصحاب الوصايا ، لم يبع الوصى ، من مال الهالك ، لدينه ووصيته ، حتى يستحلف الديان الحاكم . وإن كان الدين والوصية ، لصبى ، أو غائب ، أو معتوه ، أو أعجم ، سلم دينه ووصيته ، إلى من يقوم بأمرهم ، من وصى ، أو وكيل من غائب ، أو وكيل ، أقامه السلطان .

وعلى الحاكم أن يحتج على من بلغ من ورثته ، حتى يحضروا دعوى الوصى . وقد كان حكام المسلمين ، يحتجون على أولياء اليتامى . وليس له أن يحكم حتى يحتج ، إلا أن يكون الورثة بالنين أغيابا من عمان. [illegible] ولا ينتظر حجتهم .

فصل

ويباع ما خلف الهالك ، من رثة ، أو حيوان بالنداء ، فى جملة واحدة ، أو غير جملة ، برأى الحاكم ، أو الوصى ، أو الوكيل الذى يقيمه الحاكم ، إذا كان فى الورثة يتيم أو غائب . ويكون ما كان لليتيم والغائب ، فى يد الوكيل . إلا من كان ماله الرقيق والحيوان ، مثل الأعراب الذين أموالهم المواشى ؛ فإن أموال اليتامى لا تباع .

وكذلك لا يباع ما يحتاج إليه اليتيم ، من المتاع . وما كان يعتدل قسمه ، مثل الحب والتمر ، وما يقسم بالكيل والوزن ، إنه يقسم بين الورثة . ويقبض الوكيل والوصى ، حصة اليتيم والغائب .

وقول : ما اعتدل بالقيمة ، وأدرك ذلك ، بنظر العدول ، من غير كيل ، ولا وزن من الأمتعة ، جاز أن يقسم بالقيمة . وقد جاء الأثر ، عن موسى ابن على — رحمه الله — بنحو ذلك .

وذلك أنه قسم كتابا ، بين قوم بالقيمة .

وقيل : إنه كان فيهم أيتام . وإن كان خادم ، أو دابة ، يحتاج إليه اليتيم لخدمته ، أو لإقامة ماله ، أو زراعته . فلا يباع إلا ما فضل عن كفاية مال اليتيم وإذا لم يكن لليتيم وصى ، من قبل أبيه ، يتولى ذلك ، أقام له الحاكم وكيلا ثقة . وقام مقام وصيه من أبيه ، في ذلك . وإذا أكرى الهالك عبده ، أو دابته ، قبل موته ، فى زراعة ، أو غيرها . فلا يباع حتى يقضى ذلك الأجل . وإذا كره البالغ ، بيع حصته من العبيد ، بيعت حصة اليتيم . وكذلك الغائب .

وقال بعض الفقهاء : يستخدم العبيد بالحصص .

قال أبو المؤثر — رحمه الله — : إذا كان الشركاء ، فى قرية واحدة ، بيعت فى حصة اليتيم . ومن أراد بيع حصته . ومن لم يرد بيع حصته ، واستغلوه بالحصص ، ونفقة العبيد والدواب ، ما لم يبع من رأس مال الهالك .

وإن لم يكن له مال ، غير العبيد والدواب . فإن على الورثة ، على كل واحد منهم ، بقدر حصته . وهو فى رقابها . فإن كره ذلك الورثة ، ولم يجيزوا ذلك . فإنما مؤونتهم ، فى مال الهالك .

فإن ادعى أحد من الورثة ، أو غيرهم دعوى ، فى عبد ، أو دابة ، كانت ، هى ، فى يد من هى فى يده . ومؤونتها عليه . فإن صح أنها للمدعى ، غرم نفقتها ، للذى هى فى يده ، من يوم وقفت . ولولم يصح له شىء . فلا يحال بين من هى فى يده ، وبين استعمالها . ولا يضمن الغلة إلا الغاصب . ويؤجل بقدر ما يحضر بينته من موضعها . فإن اتفقوا على بيعها برأيهم . فذلك إليهم . ويكون الثمن ، فى يد الذى هو ، فى يده ، العبد والدابة ، بعلم من الحاكم ، أو عدلين .

وقال أبو عبد الله : إنه ليس على ورثة الهالك ، أن يباع مال صاحبهم ، بديون الأغياب . ويترك فى أيدى الورثة يستغلونه . إنما يباع ، بديون من حضر . إلا أن يكون الدين يحيط ، بجميع ثمن ماله . فتخرج حصة الأغياب، وتوقف على يدى عدل ، حتى يجىء الأغياب ، أو وكالتهم ، أو صح موتهم .

وقول : له أن يبيع المال ، ويجعله دراهم ، إذا خاف فوت المال . والله أعلم .

وقيل: إذا مات رجل، وترك ألف درهم. وترك ابنين، فأخذ كل واحد منهما خمسمائة درهم . فأتلف أحدهما نصيبه ، وبقى نصيب أحدهما ، فى يده ، ثم صح على الهالك لرجل ، دين خمسمائة درهم. فإن الباقية فى يد الابن، تدفع لمن صح له الدين، على الهالك . ويرجع الابن على أخيه فى مائتين وخمسين درهماً، يتبعه بها من الذى أتلفه ، قبل أن يصح الدين على الهالك .

وقال أبو الحوارى : إذا صح على الهالك ديون ، بعد موته . فليس على الحاكم والجماعة ، أن يقضوا دينه ، إلا أن يطلب إليهم ذلك ، ويصح معهم بالبينة

المعادلة . فإن الحاكم يقيم وكيلا ثقة ، يبيع من مال الميت ، فى قضاء دينه . وليس للحاكم أن يعرض ، ولا يقضى العروض ، فى دين الميت . إلا أن يكون للميت ورثة بالغــون ، فيتفقوا هم وأصحاب الحقوق ، على شىء من العروض ، فلهم ذلك .

وأما جماعة المسلمين ، إذا لم يكن حاكم . فإن فعلوا ذلك ، جاز لهم . وإن لم يفعلوا ذلك ، كان لهم . وإن فعلوا ذلك . فلهم من الجواز ، ما للحاكم عند عدمه . والله أعلم . وبه التوفيق .

* * *

القول والسابع والثمانون
فى بيع الوصى أو الحاكم مال الهالك
والحجة على الورثة

ومن جواب أبى المؤثر ـ رحمه الله ـ إلى شيخه محمد بن الجمهور ـ عن رجل هلك. وخلف ورثة يتامى وبالغين. وترك مالا وأوصى إلى رجل، فى قضاء دينه ، وإنفاذ وصاياه ، ما يجب على الوصى، أن يبيع من مال الهالك، وما يستبقى لورثته. وقد خلف هذا الهالك ، حيوانا ومتاعا وكسوة وطعاما . ومثل الجذوع والدعون والعلف ، وغير ذلك . وخلف أصل أرض ونخل ومنزل ، وماء منه مجتمع ، ومنه متفرق . فما الذى يبدأ ببيعه . وفى المال غال ورخيص ؟ والغالى أخرج للثمن ، والرخيص متفرق . ويكون البيع بمساومة أو بنداء ؟

قال: يبدأ ببيع الحيوان، ويترك من الحيوان، ما كان قد حضر عليه زراعة ، أو شارك عليه الهالك ويبيع المتاع والطعام. وما كان من طعام، يفضل من مؤونة الأيتام . والجذوع والدعون من المتاع .

وينظر ما كان أوفر للثمن ، من النداء والمساومة . فإن لم يكن فى هذا وفاء للدين ، باع من الأصل ، من حيث شاء ، وبما شاء . إن شاء من الأرض ، وإن شاء من النخل .

وبيع الأرض والنخل ، أحب إلىّ من بيع الماء ؛ لأنه إذا باع الماء ، أضر ذلك بالمال . إلا أن يكون فى الماء فضل، عن كفاية أصل المال. وما باع من المال،

من الغالى والرخيص ، جاز له ذلك. وينظر ما هو أصلح لليتامى . ولا يوجب شىء من المال الأصول ، حتى يستغنى للغائبين واليتامى حجتهم . ويحتجوا على البالغين الحاضرين منهم، إذا أرادوا أن يفدوا مالهم، بما يجب عليهم ، ويأخذوا حصتهم ، كان لهم ذلك . وإن كان فى الأصل وفاء ، ترك لليتامى من المتاع ، من الآنية ما يتأنون به ، ويعيشون به . وإن أراد أن يدع لهم من الطعام ، مثل ذلك ، جاز له ذلك .

وفى بعض القول : إنه يبدأ ببيع الحيوان ، إلا ما كان من الحيوان مغلا . ثم يبيع الطعام ، إلا ما احتاج إليه الأيتام . ثم يبيع من الأمتعة ، كل من كان أشد خوفا أن يفسد ، قبل الآخر . وكل هذا إن كان فى المال وفاء . ثم يبيع من الأصل النخل ، ثم الأرض ، ثم الماء . إلا أن يرى الوصى ـ فى هذا كله ـ رأيا وأوفر لليتامى ، فى نظره ، ونظر أهل العدل ، فى تقديم شىء من الأمتعة ، على شىء أو تقديم شىء من الأصول . والله أعلم .

وإن كان فى مال الهالك زراعة . وطلب أهل الحقوق، أن يباع المال بزراعته حكم على الوصى بذلك ، ويبيع المال بما يتفق ، إذا رجعوا إلى الحكم . ولا ينتظر به إدراك الثمرة . وهذا إذا كان الدين حالًا .

وإن كان الدين إلى أجل ، لم يبع المال، حتى ينقضى الأجل .

وإن كان بعض الدين حالًا . وبعضه إلى أجل ، بيع من المال ، بقدر الدين الحال . ولا ينظر إلى إدراك الثمرة . فإن كانت الثمرة أدركت، فهى للورثة .

وإن كانت الثمرة لم تدرك. وبيعت الأرض، فهى تبع للأرض. وهى للمشترى زرعت قبل موت المالك، أو بعد موته، كان الوارث يتيما، أو غائبا. وإن كان ورثة المالك، فى موضع، تنالهم فيه حجة الوصى، لم يعجل عليهم، فى بيع مالهم، حتى يحتج عليهم، لعلهم يفدون مالهم.

وإن كانوا فى موضع، لا تنالهم فيه الحجة، باع الوصى المال، فى قضاء الدين. واستثنى للغائبين حجتهم.

وإن كان للغائبين وكلاء حاضرون، قاموا مقامهم.

وكذلك أوصياء اليتامى، ووكلاؤهم، يقومون مقامهم. ولا يباع المال، حتى يحتج على الوكلاء، إن أرادوا أن يؤدوا، ما يجب على اليتيم والغائب، من الدين ويأخذوا المال، كان لهم ذلك.

وهذا إذا لم يجعل الموصى للوصى، أن يبيع من المال، بغير مشورة من وارث.

وإن جعل له، أن يبيع من غير مشورة على الوارث، نظر ذلك. فإن كان إذا أخذ أحد من الورثة، حصته من المال، انكسر المال فى الثمن. ولم يكن فيه وفاء المديان. وإذا بيع جملة وأخرج وفاء الدين كله، لم يكن لأحد فداء حصته. وإن كان المال فيه وفاء، أو قصاص الدين. فإن لمن يشاء من الورثة، أن يفدى حصته بقدر ما عليه، إلا أن يجعل الموصى للوصى ذلك.

وإن باع الوصى، من غير حجة على الوارث. ولم يعلم الوارث، بما باع الوصى ثم علم. فطلب أن يرد على المشترى، ثمن المال. ويأخذ ماله، كان له ذلك على

المشترى. وإذا علم المشترى، أنه إنما باع له الوصى هذا المال، بغير رأى الوارث، فليس له أن يتمسك على الوارث بماله، إذا علم أنه يبيع بغير حجة عليه، ولا علم ببيعه، فرضى به.

وكذلك إن صح الوارث، أن الوصى باع هذا المال، بغير حجة على الوارث ولا عن رأيه، فيما يوجبه الحق للوارث ـ فى ذلك.

وإن صحت حجة الوصى، على الوارث، أنه قد باع هذا المال بحضرته. ولم يغير ذلك. ولم ينكره حتى زال المال، وقبضه المشترى والوارث حاضر. ويعلم بذلك. وهو لا يغير، ولا ينكر، ولا يطلب رد الثمن. ثم طلب بعد ذلك، لم تكن له حجة معنا، على هذه الصفة.

وإن كان الوصى، يعلم أنه لا يجوز له بيع مال الهالك. وورثته حاضرون عقلاء. وتعمد على خلاف اللازم بالحق، بعد معرفته بذلك. فالمتعمد لمخالفة الحق آثم، إلا أن يتوب.

وقول: إن بيع الأصول لا يجوز، حتى يحتج على الوارث، إذا كان الوارث بالغاً عاقلا حاضراً.

وأما العروض، فجائز بيعها، بغير حجة على الورثة.

ويستحب للوصى: أن يشير على الوارث، فى العروض أيضا. وإن كره الوارث البيع، فله المدة فى إحضار الدراهم، ثلاثة أيام، كالشفعة.

وقول: لا مدة فى ذلك فإن فدى المال من حينه. وإلا جاز البيع.

وإن احتج الوصى على الوارث، ثم توانى ولم يبع، حتى خلا أشهر وسنون

فعليه أن يحتج عليهم ثانية ، عند واجبة البيع . إلا أن يقولوا قبل ذلك : اذهب فبع بما رزق الله .

فإذا أمروه بالبيع ، لم يكن عليه ــ بعد ذلك ــ حجة . وليس عليه أن يحتج عليهم، إذا أمروه. إلا أن يقولوا له : إذا أردت أن توجب فأعلمنا. فلهم أن يشير عليهم عند ذلك .

وإن أمر الموصى الوصى : أن يبيع من موضع من ماله . فباع من غيره وقضاه فى دين الموصى ، إن ذلك جائز . ويقوم الوصى ، مقام الموصى .

وأما الوكيل ، فلا يتعدى أمر الموكل . ولو أمره أن يدفع إلى فلان درهما . فأتلفه المأمور ، قبل أن يصل إلى من أمر بدفعه إليه . فعليه ضمانه للآمر. وليس له أن يعطى المأمور له درهما من عنده ؛ لأنه ليس يقوم مقام الوصى .

فصل

وقيل: ليس للوصى أن يبيع من مال الهالك إلا بالنقد . فإن باع بغير النقد ، كان ضامناً لذلك، فى ماله ؛ حتى ينفذه ، فى وصية الهالك ودينه .

وقول : يجوز له أن يبيع بغير النقد ، على الثقة الذى يأمنه ، على ذلك . ولا يجوز على غير الثقة ، بغير النقد ، فإن باع لغير الثقة والمأمون ، بغير النقد ، فهو ضامن لذلك ، فى ماله .

وسأل سائل أبا الحسن ــ رحمه الله ــ عن الوصى، يبيع من مال الهالك، حتى يبقى من الدين شىء يسير . ويخلف الموصى منزلا ، أو شيئا غيره . إن باعه كله ، فضل فى يده دراهم من الدين

قال : يبيع ، بقدر مالا يفضل فى يده شىء ، بعد الدين ، إذا أمكن الوصى ، بيع جزء من ذلك الشىء . وإن لم ينفق إلا جملة . فالميت أولى بماله. ويبيع الوصى الجملة ، ويؤدى الحق الذى على الهالك . وما بقى ، فهو للورثة . كانوا أيتاماً ، أو غير أيتام . إلا أن يكون الورثة بالغين ، ويفدوا المال بالدين . فافهم ذلك .

وعن أبى الحوارى - رحمه الله - فى الوصى ، إذا احتاج إلى صلحاء البلد وعدوله ، فى تقديم صدقات زوجات الهالك وبيع ماله . فلم يجيبوه إلى ذلك . واستضعفوا أنفسهم عن ذلك .

قال : إن كان فى الورثة يتامى ، فلا بد من ذلك . ولا عذر لهم فى ذلك. وإن صار فى حال العدم ، فى حضرة العدول وهو يعرف القضاء ، اجتهد فى ذلك، وتحرى الحق والعدل ، وإن لم يبصر ذلك ، لم يكن له أن يدخل فى ذلك ، إلا بحضرة العدول ، ممن يبصر ذلك.

وقيل : ليس على الأوصياء ، أن يخرجوا ما خلفه الهالك ، من الحيوان إلى الأسواق المجتمعة ، من القرى . ولهم بيعه، فى بلدهم وسوقهم ، أو حيث مجتمعهم عند الجمعة والجماعات والأسواق ، وغير ذلك من مجامعهم .

وإذا لم يكن فى البلد سوق ، ولا مسجد ، يجتمع فيه . فليس معنا فى ذلك حد ، إلا أن يكون النداء فى الأسواق ، أو يجتمع فى مسجد جماعة ، إذا لم يكن سوق ، فإن لم يكن ذلك ، نودى عليه فى جماعة ، من أهل القرية ، ممن يريد الشراء ، ويزيد فى الثمن على المال ، ويبالغ فى ذلك ، رجونا أنه جائز - إن شاء الله - .

وقيل : إذا أراد الوصى ، أن يأخذ شيئاً ، من أصول الهالك ، بمثله . فإنه ينادى عليها ، أربع جمع . وتكون استقامة الثمن فى الرابعة. وإن رأى ـ إذا نادى على المال بالحب ، أوفر للثمن ، نادى عليه بالحب .

فصل

وقيل : إذا نادى الوالى ، على شىء ، من مال الميت . وباعه لينفذه ، فى وصية الهالك . وأدى بعض الوصية ، ومات الوالى . ولم يدر أين المال . ثم طلب ورثة الميت ذلك من ماله .

قال : هو أمين . وليس على ورثته ، إلا أن يحلف من بلغ منهم ، ما يعلمون موضع ذلك المال . ولا أنه اقترضه .

وكذلك القول فى الوصى .

ومن أوصى بدين عليه . فباع الوصى موضعاً ، من مال الميت . فبلغ ثمن ذلك الموضع ، الذى باعه ، بأكثر من الدين والوصايا التى هو مسلط فى إنفاذها ، ثبت من البيع ، بقدر الدين والوصايا . وبطل ما وراء ذلك .

وعن أبو الحوارى ـ رحمه الله ـ عن الوصى ، إذا كان من الورثة . هل يجوز له أن يقسم المال بين الورثة .

قال : إن كان مما لا يكال ، أو يوزن ، لم يجز له أن يقضى نفسه ، إلا أن يصل إلى حقه ، ولا يقدر عليه مع غيره . فإنه يقضى نفسه . ويأخذ من المال ، بقدر حقه . وأما القسم . فإن كان الورثة بالغين ، ورضوا بالقسم ، جاز لهم ذلك . وإن كانوا يتامى ، لم يجز ذلك .

وإن أراد أن يقضى نفسه ، مما يكال أو يوزن . فأحسن ذلك ، أن يأمر من يكيل له ، أو يزن له . والله أعلم .

فصل

ومن جعل وصيا ، وخلف مالا . وعليه ديون ووصايا . وله ورثة . فأزال بعض الورثة ، أو كلهم ، نصيبه من المال ، إلى غيره ، أو قضاه بحق عليه . وأراد الوصى بيع ذلك الشىء الذى أزاله الوارث . ويقبضه فى دين الميت ووصاياه .

فإن سلم الورثة ، إلى وصى الميت ، ما يقع عليهم ، من الدين ، ووفروا مالهم . فذلك الزوال تام لهم . وإن لم يفدوا المال ، فلا يثبت زوالهم ، وينفذ مال الهالك فى دينه ، وليس للورثة ، إلا ما يفضل من دين الميت. فإن أزالوا حصتهم، أخذوا بما يلزمهم ، من الدين، ووصية الميت. وإن امتنعوا حبسهم الحاكم على ذلك. والله أعلم .

وقال أبو الحسن ـ رحمه الله ـ فى رجل أوصى رجلا ، فى قضاء دينه وإنفاذ وصاياه ، وخلف يتامى . وترك أرضا ونخلا ومنازل ، فرفع أصحاب الدين على الوصى . فعرض مال الميت ، فلم يطلب إلا بأقل من ثمن ما يباع به مثله ، فى ذلك الوقت . ولم يصبح للوصى ، أن يبيع بذلك السعر . ويترك اليتامى فقراء . وأراد الوصى أن يقضى أهل الحقوق من الثمار .

قال : ليس ذلك للوصى . وعليه أن يبيع المال، فيمن يزيد بالنداء أو بالمساومة إن كانت أوفر من النداء . وأنفذ مال الهالك ، فيما أقر به ، من الحقوق . وليس للوارث شىء ، إلا من بعد قضاء الحقوق ، من رأس المال . والوصية من الثلث كما قال الله تعالى : « من بعد وصية يوصَى بها أو دين » .

وإن أبى الوصى ، من بيع مال الهالك ، وإنفاذ وصاياه . وقضى ما عليه من الحقوق ، بعد رفعان أهلها عليه وقد صحت وصايته . وصحت الحقوق عليه ، حبسه الحاكم ، حتى ينفذ ما ألزم نفسه القيام به . وليس هذا الوصى بأمين ، إذا لم يرد الحقوق الواجبة ، حتى يحبس . وهو إلى الخيانة أقرب .

وإن أقام الحاكم وكيلا ، مكان هذا الوصى. وباع مال الهالك ، وقضى ما عليه جاز ذلك ـ إن شاء الله ـ وأحب أن يكون الوكيل ثقة . والله أعلم .

وليس على الوصى والوكيل ، الإشهاد على القضاء ، إذا قضوا أحداً حقا ، إلا أن يأمرهم الموصى ، أو الموكل بذلك ، أو يطلب ذلك الورثة ، لقطع الحجة . والإشهاد على ذلك معى أحوط ، فى الوجهين جميعاً ، مخافة أن يعود أهل الحقوق ، يطلبون حقوقهم ، أو ينكروا ما صار إليهم . والجزم أسلم فى الإشهاد على ذلك .

ومن علم أن الوصى ، أو الوارث ، يبيع من مال الهالك ، لغير قضاء دين الهالك وإنما يبيع من مال الهالك ، لينتفع . ويقول : إنه يقضى دين الهالك من عنده . فمن علم ذلك ، فلا نحب له أن يشترى من مال الهالك ، على هذه الصفة ، إلا أن يكون البيع ، لقضاء دين الهالك

ومن كان له على الوارث دين . فباع من مال الهالك ، وأوفاه من ثمنه . وهو يعلم أن الهالك ترك دينا فى ماله . فجائز له أن يستوفى من الوارث دينه . ولا يسأل عن دين الهالك .

وأما إن قال الوارث : أنا أعطيك الأرض ، من دينك الذى علىّ . ودين الميت أنا أقضيه ، من بعد هذا . فلا يجوز له ، أخذ مال الهالك . إلا أن يكون للهالك مال غير هذا ، يقوم بدينه .

وإن قال الوارث : أنا أبيع فى دين الهالك. فاشترى المشترى منه ، على ذلك وسلم الثمن إليه فأكله . ولم يقض دين الهالك وعلم المشترى ، أن الوارث لم يدفع الثمن ، فى دين الهالك . فقد مضى القول ، أنه إذا كان البيع، لقضاء دين الهالك، جاز الشراء منه . وغير ذلك ، لا يجوز .

وقيل فى الوصى ، إذا باع من مال من وصاه . والورثة يقولون : نحن نفدى مالنا . فامتنع الوصى ، وباع مالهم ، عن كره منهم ، لم يثبت بيعه ، بعد أن احتجوا عليه .

فإن باع قبل حجتهم ، فقد ترك المأمور به . وبيعه جائز .

وأما إن جعل له الوصية ، فى شىء من ماله محدود . ويبيعه ، وينفذه فى الوصية. وهو يخرج من الثلث . فباع، ثبت بيعه احتجوا عليه ، أو لم يحتجوا . إلا أن يكون باع بغبن فاحش . فالبيع منتقض . وليس للوصى أن يبيع من مال الهالك ، وينفق على اليتامى ويكسوهم ، حتى يعلم أن اليتامى يفضل لهم من مال الهالك ، بعد ما يقضى منه دينه ، ما ينفق عليهم إياه ، ويكسوهم به . وإن كان لا يرجو أن يفضل لهم ، بعد قضاء الدين شىء . فليس لهم ذلك . والميت أحق بماله .

وإن انحط سعر المال . فلم يبلغ المال ، بعد أن يطعم اليتامى ، من ثمن المال وكسام ، أو أتت عليه جائحة فأهلكته . فلا آن على الوصى ، من ضمان ذلك . والله أعلم . وبه التوفيق .

* * *

القول الثامن والثمانون

فى مال الهالك إذا بيع بأمر الحاكم أو وصى
ثم أدرك فيه بدرك
والحكم فى ذلك

وقيل عن أبى عبد الله ــ رحمه الله ــ فى رجل هلك . وترك مالا . وعليه دين يحيط بجميع ماله . فرفع الديان إلى الحاكم . فأمر ببيع ماله ، وقضاء دينه . فلما بيع المال ، وقبض المشترى المال ؛ وقضى الديان حقوقهم ، أدرك مدرك فى المال وأقام بينة عدل .

قال : يسلم إليه الحاكم ماله . ويتبع المشترى الديان ، بما قبضوا منه .

فإن أفلسوا ، أو غابوا ، رجع المشترى على الحاكم ، بما أخذ منه ، من ثمن المال . ويرده إليه الحاكم ، من بيت مال المسلمين . إلا أن يكون ، قد شرط على المشترى ، يوم باع له المال : إنك إن أدركت فى هذا المال بدرك ، فأنت راجع على صاحب المال ، بما وجدت له ، من مال .

فإذا اشترط الحاكم ، على المشترى ، هذا الشرط ، عند البيع ، برئ الحاكم . ولا يكون للمشترى على الحاكم شىء ، إلا على الديان ، الذين قبضوا منه ، برأى الحاكم .

فإن غابوا وأفلسوا ، لم يكن على الحاكم شىء من ذلك . ورجع المشترى ، فى مال الهالك .

وكذلك الوصى، إذا اشترط هذا الشرط، فلا شيء عليه . وقد ينبغى للحاكم والوصى ، أن يشترط هذا الشرط ، إذا باعا ، من مال الميت ، فى قضاء دين ، أو تنفيذ وصية ، أو نفقة لليتامى ، أو فى أى وجه كان ؛ لأن الشرط فى هذا ، يزيل الضمان . وهو أن يقول ـ عند عقدة البيع ـ : أبيعك هذا المال . ولاعلم لى به ، أو ولا ضمان علىّ ، فى دركه ، ولا فى ظهور عواره . فإذا قال هذا ، فلا ضمان عليه ، ولا على اليتيم .

وللوصى أن يجتهد فى توفير الثمن لليتيم ، من النداء ، أو المساومة .

وإن بلغ اليتيم ، وطلب نقض ذلك ، أو نازع فى ذلك ، من نازع لليتيم ، قبل بلوغه . فليس لهم رد ذلك .

وبيع الوصى بالمساومة جائز ، إذا رآه أوفر الثمن . وقد كان بعض الحكام، يأمر بالنداء، فى ذلك . ويبطل البيع الأول .

وإن نقص عن البيع الأول ، فهو لازم بالثمن الأول ، للمشترى الأول . وإن زاد ، كانت الزيادة لليتيم . وعلى المشترى الأول ، رد غلة تلك الزيادة .

وقول : إن بيع الوصى بالمساومة، لا ينتقض، إلا أن يكون فيه غبن ، لا يتغابن الناس بمثله . وليس للوصى أن يقيل فى البيع .

وأما الحاكم ، أو الجماعة ـ عند عدم الحاكم ـ فلا نحب لهم أن يبيعوا إلا بالنداء ـ فيمن يزيد .

وقيل فى رجل مات . وقد جعل وصيا له ، فى بيع غلام له . ويتصدق بثمنه على الفقراء والمساكين . ففعل الوصى . ورد الغلام بعيب ، فإن الوصى يضمن ،

ويغرم للمشترى ، إلا أن يكون قال له : إن الموصى أمرنى أن أبيع هذا الغلام ، وأفرق ثمنه على المساكين. ولا علم لى بشىء من أمره . فإن شئتم ، فاشتروا. وإن شئتم فاتركوا . ففعل هذا . فلا أرى عليه شيئا .

وقال أبو عبد الله : أرى أن يرد الغلام ، أو الدابة على الوصى بالعيب ، إذا كان فيه عيب ، قبل عقدة البيع .

فإن كان للميت مال ، غير ذلك، رد نقصان ذلك، من مال الميت. ولا يكون ذلك على الوصى ، ولا شىء منه .

وللوصى بيع ما عرف أنه من مال من أوصاه ، أو شهدت له به بينة عدل ، أو أقر الورثة : أن هذا له . وهو فى أيديهم .

وأما إن أقروا ، بما ليس فى أيديهم . ولم تصح به بينة . فما أحب أن يتعرض لبيعه ، على هذه الصفة ؛ لأنه إذا باع ، واستخف المال ، لزمه الضمان فى نفسه ، إذا تلف الذى قبضه ، من ثمن ذلك المال . ولم يقدر على استرجاعه ، ممن سلمه إليهم ، أو تلف من يده ، من قبل أن يسلمه إلى أحد ، إلا أن يكون ما سلم الورثة إليه ، مما فى أيديهم وباعه . مثل حيوان ، أو غير ذلك . فأحب للوصى أن يشترط على المشترى ـ إن انتزع منه بحق ـ إنه لا ضمان على لك ، فى ذلك .

وسئل أبو الحسن ـ رحمه الله ـ عن رجل باع شيئا ، من مال بيت ، وادعى الوكالة . وعند البيع ، اشترط عليه المشترى الشروى . ثم لم تصح الوكالة ، بهذا البيع ، وغير الورثة ، فيما باع ونقضوه .

قال : إذا باع الرجل ، هــذا المال . وادعى الوكالة . وشرط االشروى ، وانتزع المال . ولم تصح دعواه ، كان عليه الشروى . والشروى مثل ذلك المال بعينه ، أو قيمته ، برأى العدول .

وإن حددت له الوكالة من الميت ، بشاهدين . وباع من ماله شيئاً . وشرط المشترى الشروى . ثم إن أحد الشاهدين ، رجع عن شهادته . وتوهم فيها ، بعد أن شهد بالوكالة ، ومن بعد أن باع الوكيل . فإذا حكم بالوكالة للوكيل ، وإنفاذ البيع من المال . وباع وقضى الديان ، فقد نفذ الحــكم .

وإن رجع الشاهد ، بعد إنفاذ الحــكم ، كان على الوكيل ما اشترط فى البيع ، من شروى المال .

وإذا أقر هذا الوكيل للديان : أنه يقضيهم هذا الدين ، من مال الهالك . هم يعلمون صحة هذا الحق ، على الهالك . وقد قبضوا ما هو لهم . فليس عليهم رد ، بعد إقرار الوكيل لهم بذلك ؛ لأن لهم أن يستوفوا من مال الهالك حقوقهم . وذلك إن لم تــكن لهم بينة على حقوقهم .

وإن كانت عندهم بينة على حقوقهم ، بإقرار الهالك لهم . وصحت بينتهم بعدالتها ، رجعوا ورفعوا ذلك إلى الحاكم ، حتى يحكم لهم ، مع صحة حقوقهم ، فى مال الهالك . وذلك إذا بطلت وكالة الوصى ، قبل أن يقضيهم .

وأما إن قضاهم حقوقهم . فليس له عليهم رجعة ؛ لأنه يجوز له أن يقضيهم سرا وعلانية ، إذا أوصاه الميت ، وأقر معه بذلك إقراراً ، ثبت فى قول أهل العدل . فقد أدى إليهم ، ما هو لهم . وما هو لازم له ، فى قدرته ، ولو بطل فى ظاهر الحــكم

وصيته ، إلا أنه يعلمهم ، أنه يقضيهم . وليس له صحة وكالتهم فى الحكم .

ويعلمون له هم ذلك ، أنه إنما يقضيهم ، بغير صحة وكالة . وورثته لا يعلمون ، قبله لهم حقا ولا معهم ، بينة على الهالك بحقوقهم . فإذا طلب إليهم الورثة ما قبضوه، من مال الهالك ، على هذه الصفة أدركوه . وعلى الورثة لهم الأيمان ، إن كان أصحاب الحقوق ، يدعون عليهم بذلك فعليهم الأيمان بعلمهم ، لا بالقطع . وعلى هؤلاء ، رد ما فى أيديهم ، فى الحكم .

وأما فيما بينهم وبين الله ، فواسع لهم .

وكذلك يبطل ماباع الوكيل، من مال الهالك، بلا صحة وكالته، فى الحكم.

وأما فيما بينه وبين الله ، إذا علم صدقه ، لم يبطل بيعه ، إذا باع ماله، فى دينه، فيما يسعه بيعه ، وإنفاذه فى حكم أهل العدل . وما لحق من الضمان الوصى . فهو فى مال الموصى، إذا أدرك الوصى ذلك . فإن فرغ مال الموصى، أو لم يكن له إليه سبيل كان فى مال الوصى . وإذا اشترى المشترى ، من مال الموصى . وهو يعلم أنه لم تصح له وصاية . فلا يسعه ذلك .

وللوصى إذا بطلت وصايته ، مع الحاكم فى العلانية ، أن يبيع بسريرة . ويقضى عن الميت، ويحتج على الورثة ، فى السريرة . ويبيع ما لهم . ولا يسع أحداً أن يشترى منه فى السريرة ، إذا لم يعلم من الهالك، أنه جعله وصيه ، وإذا لم يشترط عليه الشروى ، لم يكن عليه عند بطلان البيع إلا رد الثمن .

وإذا اشترى منه المشترى ، على علمه هو ، بأن الهالك أوصاه . ولم تكن له

بينة . فإنما يلحقه بالشروى والثمن، من مال الهالك ، لأنه اشترى على علم. وانظر فيما كتبت به إليك .

وإن مات الوصى . وقد بقى فى يده شىء ، من مال الهالك . وأراد وارث الوصى الخلاص منه ، فإنه يجعله ، فى حقوق الهالك الأول، وفى قضاء دينه ، وإنفاذ وصاياه، برأى الحاكم . وبرأى الورثة .

فإن عدم ذلك . ولم يأذن له الورثة ، ولم يحكم له حاكم بذلك ، سلم ذلك إلى ورثة الهالك الأول . وعلى الورثة أن يقدموا بوصية صاحبهم . وإن كان فى المال فضل ، من قضاء الديون ، جاز مصالحة الورثة فيه ، بقدر ما يطالبهم من المال .

فإذا صار أصحاب الحقوق إلى حقوقهم بالوصايا ، إنما تنفذ من ثلث المال ، من بعد الديون والحقوق كلها .

وقيل: إذا باع الوصى ، مال من وصاه به . ثم استحق ذلك المال . وقد أنفذ ما أخذ ممن باع له ، فالضمان فى مال الموصى . فإن فرغ مال الموصى ، فالضمان فى مال الوصى .

وقيل فى رجل ، أوصى بعد موته . وهو ثابت العقل . وجعل وصيته ، فى قطعة من ماله ، أفضل ما كان من ماله . وأوصى إلى أخت له . وخلف يتيماً . وأوصى أيضا إلى أخته ، فى ولده . ثم إن هذه المرأة ، أرادت أن تبيع من سائر المال ، ومن أطرافه ورأت ذلك أوفر لليتيم . وكذلك مع غيرها من الناس .

فقيل : ليس لها أن تتعدى: ماأوصى به الميت، إلا أن يكون الورثة بالغين . وأرادوا أن يفدوا تلك القطعة بثمنها ، فلهم ذلك .

وإذا أرادت هذه المرأة ، أن تبيع شيئا من المال ، أمرت من يبيع لها . فإذا جاء الإشهاد والتسليم ، دخل عليها من يعرفها . فتشهد بالتمام ، كما قد باع وكيلها . ولاتباع الأصول إلا بالنداء .

وإن كانت المساومة . أوفر على اليتيم ، جاز بيع المساومة . والله أعلم . وبه التوفيق .

* * *

القول التاسع والثمانون

فى شراء الوصى لنفسه من مال الموصى

وفى خروج الوصى بالحجة

وعن أبى الحوارى ـ رحمه الله ـ فى الوصى والوكيل، فى إنفاذ شىء، أو بيع شىء، أو شراء شىء. أيجوز له أن يبيع من نفسه ويشترى من نفسه ويسلف من نفسه ؟

قال : أما وصى الميت ، فلا يجوز له أن يشترى شيئا من نفسه . ولكن يوكل من يشترى له ، إذا كان شىء ينادى عليه ، فيمن يزيد فى مغيب الوصى . وتكون الواجبة على من لا يعرف . وإذا كان مما يكال ، أو يوزن . فيأمر من يكيل له ، على سعر مايباع لغيره .

وأما الوكيل ، فلا يشترى لنفسه إلا برأى أهله. إلا ما قد قيل، فيما يكال، أو يوزن ، إنه يأمر من يكيل له ، أو يزن له .

وقول : إنه يجوز للوصى ، أن يشترى ، إذا بلغ المال ثمنه . وزاد هو عليه . ولم يزد عليه غيره ، كما يشترى غيره أو يشتريه غيره . فيربحه هو ، ويأخذه .

وقيل : إنه إذا قال الموصى: قد جعلت لوصيى، أن يشترى من مالى ، مايشاء، من الثمن ، جاز ذلك للوصى ، أن يشترى ما يشاء ، من مال الموصى .

ويوجد عن أبى على ـ رحمه الله ـ إن ذلك جائز . ولو لم يجعله له الموصى ، إذا اشترى الموصى ، كما يشترى به غيره .

وإن باع الوصى بالمناداة ، أو المساومة على مشتر . ثم أولاه المشترى ذلك المال ، أو باعه عليه ، جاز ذلك ، إذا لم يكن بينهما شرط ، ولا أساس ، إذا ثبت البيع المشترى .

وإن أراد الورثة، فداء لهم ولم يكن احتج عليهم . فلهم ذلك من يد المشترى أو يد الوصى ، إذا أولاه ذلك المشترى ، أو باعه عليه .

وقيل فى الوصى — إذا أمر من يشترى له ، من مال الموصى . فاشترى له ، من عند نفسه . وهو يعلم بذلك . فليس ذلك بشىء وذلك كأنه اشترى لنفسه ، إذا كان يعلم بذلك . وله الرجعة فى ذلك ، لأنه ليس ببيع .

وإن أمره أن يشترى له ، وأمره بالفداء عليه ، والبيع له . فما اشترى المأمور من المنادى ، حيث لا يعلم المنادى ، جاز ذلك البيع عليه . وليس له فيه رجعة ، إلا بسبب ينتقض به البيع .

وإن أمر من يشترى له ، وأمر من يبيع المال . فاشترى المأمور ، بالشراء من المأمور بالبيع . ولا يعلم المأمور بالبيع ، أن الشراء للوصى ، جاز ذلك البيع . والله أعلم . وبه التوفيق .

فصل

وأما خروج الوصى بالحجة ، التى هو وصى فيها . فلا يجوز ذلك إلا برأى الورثة ، إن كانوا بالغين .

وإن كان الورثة يتامى ، أو أغيابا ، لم يجز ذلك .

ومن أوصى إلى رجل فى إنفاذ حجة . فحجج بها وارث الرجل ، بغير أمر

الوصى . فإذا كان الوارث ، ليس معه غيره من الورثة . فإنفاذه الوصية ، وقيامه بها جائز ، إذا صح ذلك . وإن كان ذلك برأى الورثة أيضا ، ثبت ذلك فعله .

وكذلك إن أتم له الوصى، وصح فعله، جاز ذلك ، إذا كان هو الوارث . وإتمام الورثة ، مع ثبوت الفعل ، عن الهالك ، والقيام بالحجة ، من أحد الناس ، كان ذلك مجزيا عن الهالك. ولو صح الفعل عن الهالك، فى القيام بالحجة، من أحد من الناس، كان ذلك يجزى عن الهالك . ويكون ذلك ، من مال الورثة ، لا من مال الهالك ، لهذا المتطوع شيئا ، إلا برأى الورثة .

ومن أوصى بدم فى الحرم . فللوصى أو الوارث إنفاذ ذلك — إن شاء — من الدراهم ، أو العروض ، بما يُشترى به دم . ولا يبعث به إلا عند من يوثق به . ولهم أن يؤخروا ذلك ، حتى يجدوا ثقة ينفذون معه .

وقيل — فيمن أوصى بدم فى الحرم — : إنه إذا لم يحد فى ذلك حدا ، إنه شاة تذبح عنه فى الحرم ، وتفرق على الفقراء .

وسئل أبو سعيد — رحمه الله — عن الوصى، إذا لم يأذن له الموصى ، أن يخرج عنه بحجة. ولم يحجر عليه. هل له أن يخرج بها ؟

قال : قيل : ليس له أن يخرج بها ، إلا أن يأذن له الورثة ، إذا كانوا بالغين .

قال : وأرجو أن هذا مما يجرى فيه الاختلاف .

وإن قال له الموصى: أعطها من شئت فلا يعطها غير الثقة ، أو الأمين عليها

وإن قال له : أخرجها متى ما شئت . فلا نحب له تأخيرها، بعد قدرته على إنفاذها. وإن أخرجها ، بعد قدرته، على إنفاذها، حتى تلف المال. فإذا كان جعل له ذلك فلا نقدر نلزمه ضمانا للمال. والله أعلم . وبه التوفيق .

* * *

القول التسعون

فى الوصية إذا تلف مال الموصى
وفيمن عليه دين للهالك وقضاه

وقيل فيمن أوصى لرجل ، بشىء من ماله ، أو متاعه أو دوابه ، أو عبيده ، معلوم مسمى . فذهب ذلك المال إلا الشىء . فللورثة ثلثاه والموصى له الثلث . وهذا إذا ذهب، قبل موت الموصى .

وإن ذهب ، بعد موت الموصى . فنحب أن يكون ذلك ثابتاً للموصى له ، إذا كان يخرج من ثلث مال الموصى ، يوم مات الموصى ولو ذهب بعد ذلك، المال كله

ومن أعتق غلامه ، فى مرضه ، وهو يخرج من الثلث . فهلك ثلثا المال، قبل موت الموصى ، إن عتقه ماض ، ويستسعى فى ثلثى قيمته .

وإن أوصى لرجل ، بثلث ماله ، ودفع له الوصى ثلث المال ، وأمسك الثلثين للورثة . فهلكت حصة الورثة من يده. فلا يرجع الورثة ، على الموصى له بشىء ؛ لأن قسمة الوصى جائزة عليهم.

وإن أعطى الوصى الورثة الثلثين وأمسك الثلث لأهل الوصية ؛ لأنهم صغار وكبار غيب ، فهلك الثلث فلأهل الوصية أن يرجعوا على الورثة ، بثلث ما بقى فى أيديهم إلا أن يكون الوصى ، رفع ذلك إلى القاضى، أو الحاكم . فأمره بإمساك حصة الموصى لهم. ثم هلك الثلث . فليس لهم أن يرجعوا على الورثة .

ولو كان الوارث هو الغائب . وأعطى الوصى صاحب الوصيـــة الثلث ، وأمسك الثلثين ، فإن قسمته جائزة ، على الموصى له .

ومن أوصى لرجل بثلث غنمه، أو إبله أو طعامه، أو شيء مما يكال، أو يوزن من صنف واحد ، ثم استحق الثلثان ، أو هلك . وبقى الثلث وله مال كثير ، يخرج من ثلثه .

قال : إن استحق الثلثين، من قبل موت الموصى . فللموصى له الثلث كاملا . وإن استحق من بعد موت الموصى ، فإنما له ثلث الثلث الباقى .

وقول : إن كانت الوصية، تخرج من الثلث ، يوم مات الموصى . فللموصى له من ذلك، ما يخرج من ثلث مال الموصى .

ولو أوصى له بمال كله . ثم هلك المال كله ، إلا نخـــلة واحدة ، قبل موت الموصى ، كان للموصى له ، ثلث ما بقى .

وكذلك إذا أوصى له بشيء بعينه بمعروف . ثم استحق من ذلك الشيء شيئا ، أو توى فله ما بقى منه ، إذا كان يخرج من الثلث، يوم موت الموصى .

وكذلك إن استحق أو توى ، من بعد موت الموصى . وكان يوم موت الموصى ، يخرج من الثلث. وله معين معلم. فله ذلك بعينه، زاد أو نقص،أو استحق منه شيء . وإذا أوصى له بغنمه ، أو إبله ، أو بعبيده ، أو ببقره ، أو بدراهمه ، أو بحبه أو بتمره . وكل هذا من وجه المعلم؛ لأنه لاتصح له الوصية ، إلا فى ذلك الجنس بعينه، لا فى غيره . فهو معلم .

وقيل فى ذلك قولان : أحدهما : أنه معلم. والآخر : أنه مبهم .

والذى نقول : إن الوصية إنما تقع ـ بعد موت الموصى ـ على عبيده ؛ يوم يوصى . هذا يخرج على باب العلم ؛ لأنه لو مات العبيد ، ثم استفاد ـ بعد ذلك ـ عبيداً ، لم يقع له فيهم وصية .

والذى يقول : إن الوصية فى مال الموصى ، يوم يموت ، يكون هذا من وجه المعلم ، حتى يموت الموصى .

فإذا مات الموصى ، وجبت الوصية من الثلث وكانت الوصية ، من أحكام باب المعلم ، بزيادته له ونقصانه عليه ، وتلفه عليه . فهو حينئذ ، من باب المعلم .

ومن قال : قد أوصيت لفلان ، بسدس مالى ، وهذه الثياب .

قال : له سدس ماله ، وسدس الثياب . والله أعلم .

فصل

ومن مات ، وخلف على نفسه دينا . ولم يوص بقضائه . وكان له على رجل حق هل يجوز له ، أن يقضى عنه ، بغير علم الورثة وإذنهم ويسعه ، ويبرأ مما عليه ؟ فأجاب فى هذه المسألة باختلاف .

فقول : لا يجوز ذلك ، إلا برأى الورثة . فإن شاءوا قضوا . وإن شاءوا لم يقضوا . وإن فعل بغير رأيهم . فلعل صاحب هذا القول ، يلزمه الضمان .

وبعض رخص بذلك له ، أن يقضى عن الميت الدين ، الذى يعلمه على الميت ، مما عليه له من الدين .

والذى يذهب إليه صاحب هـذا القول ، يذهب أنه يبرأ بذلك ، ولو لم يعلم الورثة . ورأيته يذهب . يروى ذلك عن محمد بن روح ـ رحمه الله ـ : أنه كان

يرخص فى ذلك. وقال: إنه يرويه عن رجل من الخوارج، من أهل العلم، إنه كان يذهب إلى إجازة ذلك .

وفى الأثر، فى رجل مات وأوصى بحق عليه لرجل . ووكل فى قضاء دينه . وللميت على رجل حق ، يطلبه به . أله أن يقضى عنه صاحب الحق ؟

قال : لايجوز ذلك ، إلا برأى الوصى، أو الورثة، إن كانوا بالغين .

فإن لم يكن له وكيل، ولا وارث. وأراد خلاص الميت. فليرفع إلى الحاكم، علم الحق ، الذى عليه للهالك . ويطلب الذى له الحق ، إلى الحاكم . فإن أمره الحاكم أن يقضى صاحب الحق ، فليقضه . ويجوز له ذلك ، من بعد الحجة على الورثة .

وإن دفع الحق الذى عليه ، إلى الوكيل ، أو الورثة . فقد برىء ـ إن شاء الله .

وإن عدم الحاكم . ولم يعرف الوصى، ولا الورثة . ففى تسليمه لمن على الهالك له حق اختلاف بعض أجاز ذلك . وقال : يبرأ بالتسليم إليه .

وقال أبو سعيد ـ رحمه الله ـ : لايجوز له ذلك، إلا برأى الحاكم، أو الورثة إن عرفهم. وكانوا بالغين والله أعلم .

فصل

وقيل فى رجل ، أوصى لرجل ، بشىء من المال . وكره الموصى له بذلك المال ، أن يقبضه وقال الموصى : إن لم يقبض هذه النخل . فبيعوها ، وأعطوه ثمنها . فلما مات الموصى، أبى الموصى له ، أن يقبض النخل. وهو محتاج إليها .

قال : إن قبلها وقبضها ، فجائز له . وإن تركها . فجائز له ، إلا أن يكون عليه دين للناس . فلا يعجبنا تركه لها . وينفذها في دينه ، أحب إلينا . وقد بلغنا عن الإمام عبد الملك بن حميد ـ رحمه الله ـ : إنه أمر ابنه عمر ، بترك شيء ، أشهد له به رجل ، من ماله ولعل هذا من طريق التنزه والورع ، لا من طريق الحكم . والله أعلم . وبه التوفيق .

* * *

القول الواحد والتسعون

فى دين الهالك وقضائه وتقاضيه

قال أبو الحوارى ـ رحمه الله ـ : من مات ، وعليه دين ، ولم يوص به أحداً من الناس . إن لمن له دين على الميت ، أن يأخذ من مال الميت سرًا ، إذا كان ليس معه بينة، على حقه، يتوصل بها إلى حقه بالحكم. ويأخذ مثل حقه، إن أدرك ذلك ، من مال الهالك

وإن صح على الميت ديون ، بعد موته . فليس على الحاكم ، أن يقضيهم دينهم ، من مال الهالك ، إلا أن يرفعوا إليه ذلك ، ويطلبوا إليه . وصح معه حقوقهم ، بالبينة العادلة . فإنه يقيم لهم وكيلا ثقة . ويبيع من مال الهالك ، فى قضاء دينه . وليس للحاكم أن يقضى العروض ، فى دين الهالك ، إلا أن يكون له ورثة بالغون ، فيتفقوا هم وأصحاب الحقوق ، على شىء من العروض . فلهم ذلك .

وأما جماعة المسلمين ، إذا لم يكن حاكم ، وفعلوا ذلك . جاز لهم ذلك ـ إن شاء الله . وإن لم يفعلوا ذلك ، جاز لهم .

وإن أقاموا وكيلا ، وفعل ذلك الوكيل ، جاز ذلك ـ إن شاء الله .

وقيل : ليس لأحد من الورثة ، أن يؤدى عن الهالك دينا يعلمه هو عليه . إلا برأى الورثة ، إن كانوا بالغين ، أو يجعله وصيا فى ذلك ، أو يؤدى عنه بقدر ماله من الميراث . وذلك عليه .

وكذلك كل من أقر بدين ، على من هو وارثه ، فى حياته ، أو بعد وفاته ، لوارث أو غيره . فإنه يلزمه من الدين ، بقدر حصته .

وفيه قول : إنه لا يحل له ، أخذ شيء ، من مال هالكه بميراث ، حتى يؤدى جميع الدين ، الذى هو يعلمه ، أو يصح عليه . ولو أحاط الدين بجميع ميراثه

وقال أبو على — رحمه الله — : من كان له على هالك حق فقضاه بعض ورثته ، شيئاً من ماله ، كان به عالماً ، أو صدقه على دعواه ، إنه جائز له أخذه ، على قول بعض المسلمين .

وإن كان الوصى عارفاً ، بشيء من الدين على الهالك ، فلا يجوز قضاؤه ، من مال الهالك ، إلا أن يقول له الهالك : اقض عنى كل دين ، علمته علىّ . ولم تعلم أنى قضيته . فإذا قال له ذلك ، جاز له ، أن يقضى عنه ، ما علم أنه عليه .

وإن لم يقل له ذلك ، لم يجز له ذلك .

وقال أبو سعيد — رحمه الله — : يجوز للوصى أن يقضى عن الموصى ديناً ، أقر به على نفسه ، فيما بينه وبين الله .

واختلف فى يمين من له الحق .

فقول : لا يجوز للوصى ، أن يعطى الحقوق ، إلا بعد اليمين ، ثبت الحق بإقرار الهالك ، أو ببينة .

وقول : يجوز ذلك ، ما لم يرفع أمرها إلى الحاكم . فإذا رفع إلى الحاكم ، لم يعذر صاحب الحق من اليمين .

ومن أوصى بديون عليه . وله مال وأولاد . وأراد أحد الأولاد ، أن يعطى ما يقع عليه ، من دين أبيه . فإنه يعطى كل من كان له حق ، بقدر ما يقع له ، من نصيبه ، من ميراثه .

ولا يجوز له أن يدفع جميع ماينوبه ، لأحد الشركاء . ويترك الباقين ، إلا أن يضمن كل واحد من الورثة ، لبعض الشركاء . ويقضى كل واحد منهم ، من ضمن له . فإن ذلك جائز لهم جميعا . إن لم يقض الورثة شيئاً من الدين الذى على والدهم ، أعطى هو كل واحد ، بقدر حصته ، مثل ما يرث .

وفى هذا قول آخر . وبهذا نأخذ .

والذى معنا : أن الذى أشار إليه ، من القول الآخر ، أنه يوفى جميع الغرماء من ماله ، إذا لم يوف سائر الورثة ، ما عليهم ؛ لأنه لا ميراث له ، على معنى هذا القول ، حتى يستوفى الغرماء حقوقهم ؛ لقول الله تعالى : « من بعد وصية يوصى بها أو دين » . وهذا قد أعلم أن حق الغرماء ، فى مال والده ، لا يزول حتى يستوفوه كله .

ويعجبنى قول من قال : إنه يعطى كل واحد من الغرماء ، من حقه ، بقدر ما يرث من مال والده ، أو ممن يرث منه ، غير والده . وليس عليه أن يعطى جملة ما على والده . ولا نعلم أن أحداً قال : إنه يعطى ما يلزمه ، من دين والده ، من جميع الدين ، غريما واحداً ، من غرماء والده . ويبرأ من سائر حقوق الغرماء ، إلا أن يوصى بذلك الغرماء ، يدفع مالهم عليه ، من دين والده ، إلى هذا الغريم وحده . ويدفع ذلك عن رأيهم . فذلك جائز له عن رأيهم .

وإن أمروه ، بدفع ذلك. فلم يدفعه ، حتى رجعوا عليه فى ذلك، فلهم الرجعة. فافهم ذلك .

وقيل فى رجل ، هلك وترك ولدين . وترك ألف دينار عينا . وترك على أحدهما ألف دينار دينا . إنه ليس للذى عليه الدين شىء . والألف الحاصلة ، لايشتركه صاحب الدين بشىء، ولو طلب ذلك . فإن ترك ثلاثة أولاد، وعلى واحد منهم الألف . والمسألة بحالها . فإن للباقين الألف ، يقسمانه بينهما . لكل واحد منهما خمسمائة . له من ذلك مائة وسبعة وستون إلا ثلثا . ولكل واحد منهما مثل ذلك . ويكونان شريكين ، فيما بقى عليه . كلما خرج منه شىء ، كان لهما جميعاً . ولا ينفرد أحدهما دون الآخر .

ولو كانت المسألة بحالها . وأوصى بثلث ماله لرجل ، كان صاحب الوصية والدين . ليس عليهما شركاء ، فى هذا الألف ، على قدر ما يقع لهم ، من جملة المال. ويكون للذى عليه الألف نصيبه ، مما يقع له من الألف الذى عليه . ويلحقه الاثنان . والموصى له ، بما بقى من الألف ، على قدر مايستحقون ، من جملة المال. ويكونون فيه شركاء فى الجميع ؛ لأنه دين .

وقيل : إذا أقر أحد الورثة ، بدين على الهالك . فإن للغريم أن يستوفى ، من سهم المقر .

وقول : إنه إنما يجوز عليه حصته ، من ذلك الحق ، الذى لزم فى جميع المال . ثم يعطى بقدر حصته من ذلك .

وكذلك إذا أقر ، بوديعة بعينها ، أو مجهولة . فذلك القول فى الاختلاف ـ على ما تقدم .

فالذى يلزمه ، جميع ما أقر به على الهالك ، يكون عليه ، المقر له بذلك ، من ماله ، بقدر ما بقى من قيمة الوديعة ، أو غير ذلك ، من المجهولات .

والذى لايلزمه ذلك ، فإنما يجعل عليه حصته ، من ذلك . فيجعل له حصته ، من الوديعة بعينها . ولايلحقه غير ذلك ؛ لأنه أقر بشىء بعينه. فيلزمه ما يلزمه هو، من حصته ، مما أقر به .

وإن أقر بشركة ، كانت من أبيه ، أخذ الغريم ، من حصة الذى أقر . فإن أقر بشركة النصف ، أخذ فى حصته النصف ، أو ما أقر به .

وذلك إذا أقر ، فى شىء بعينه : أن هذا لفلان فيه النصف . فإن كان له فيه هو النصف ، كان للمقر له به النصف كله . وإن كان فيه أقل من النصف . فليس عليه أكثر من ذلك ، إنما هو شركة ، ليس بضمان على الهالك . وكل ما كان ضامناً على الهالك . وأقر بذلك ، فإن عليه تمام الحصة من ماله ، حتى يستوفى . وليس عليه أكثر من حصته ، من مال الهالك .

وقول: إنما عليه حصته من ذلك، كان ضامنا على الهالك ، أو لم يكن ضامناً. فإنما عليه من ذلك ، بقدر حصته ، فى ميراثه منه .

فإن أقر بشىء بعينه ، فقد أتلف حصته منه كله .

وإن أقر بشىء مجهول ، فإنما عليه حصته ، على قدر ميراثه منه .

وقول إذا أقر بهذا النصف ، من هذا الشيء بعينه . وله فيه النصف ، كان للذى أقر له به ، نصف النصف . وهو الربع

وقيل : إذا علم الورثة ، أن على صاحبهم حقوقاً ، ثم لم يعلموا أقضاها ، أو لم يقضها . فهى عليه ثابتة . وعليهم أن يؤدوها ، حتى يعلموا أن الهالك أداها .

وقد قيل : إنه ليس على الوارث أن يؤديها ، حتى يعلم أن الهالك لم يؤدها ، ولو طلب إليه ذلك صاحب الحق ، إلا أن يصح ذلك ، فى مال الهالك . ويحكم عليه الحاكم ، بما صح على الهالك فى ماله . فعليه أن يسمع ، ويطيع الحكم فى ذلك .

وأما لو صح ذلك معه بالبينة . وقد مات الهالك ، لم يكن عليه فى ذلك شىء، فيما بينه وبين الله، ما لم تشهد البينة عليه : أنه مات . ولم يقض ذلك الدين ، الذى شهدت البينة عليه .

وأما فى الحكم ، فإذا صحت البينة : أن عليه حقا ولا يعلم أنه قضاه ،وأن عليه حقًا ، ثبت ذلك ، فى مال الهالك .

وعن أبى سعيد ـ رحمه الله ـ فى رجل ، ورث مالا من رجل ، مع أيتام . وهو يعلم أن الهالك عليه دين. إن عنده أن ذلك مما يختلف فيه .

ففى بعض القول : إن عليه وله ، أن يخرج الدين من جملة المال . وما فضل ، فهو بين الورثة .

وقول: له ذلك. وليس عليه فى حصة الأيتام وعليه فى حصته، بقدر ما يخصه من الدين ؛ لأنه لا حجة على الأيتام . ولا يلزمه أكثر من حصته ، إلا أن يحكم عليه بذلك حاكم .

وقول : ليس له ذلك، فى حصة الأيتام وإنما هو عليه أن يخرج، مما يخصه من الدين، من حصته . فإن فضل شىء ، كان له بالميراث .

وإن لم يفضل له شىء . واستهلكه الدين ، لم يكن له أن يدخل مع الأيتام ، فى حصصهم ؛ لأنه لاحجة عليهم فى ذلك. فإن بلغوا ، أو صح ذلك عليهم بالبينة، أو علموا هم بالدين كله ، لحق كل واحد منهم، بمقدار حصته . والله أعلم .

فصل

وعن أبى الحسن ـ رحمه الله ـ فى رجل مات. وترك مالا، وأقر بدين عليه . وأوصى أحد أولاده ، فى قضاء دينه ، ثم مات الوصى . ولم يعلم الحى منهما ، أنه قضاه ، أو لم يقضه .

قال : أما دين الولد ، فإن كان هلك والده . وأوصى إلى أخيه، ثم هلك أخوه الذى أوصى إليه أبوه . وهو يعلم أنه لايقضى عن والده ، ما أوصى به، من دينه . فعليه فى حصته ، من ميراثه من والده .

وإن كان يعلم، أن أخاه هلك. وعليه ذلك الدين ، فى وصية والده . ولا صح معه بعد موت أخيه ، بشاهدى عدل ، أن الدين على والده ، لم أر عليه فى الحكم قضاءه . وعلى حسب هذا ، عرفنا من قول الشيخ أبى الحوارى ـ رحمه الله ـ فيما سألناه عنه ـ الاختلاف .

وكذلك قوله عن الوارث ، إذا كان يعلم ديناً، على من هو وارثه ، ثم هلك ولا يعلم أنه قضاه ، أو لم يقضه .

فقال فى جوابه : حتى يعلم أنه لم يقضه .

وبعض القول : حتى يعلم أنه قضاه . فهذا فى دين والده .

وأما إذا هلك أخوه الذى جعله والده وصيه . وأخوه هذا يرثه ، أو يرث ، مع من يرثه . ولم يعلم أن أخاه ، قضاه ما يلزمه من دين والده . فعليه حصة ما يقع عليه ، من دين أخيه .

وكذلك يقضى، ما يلزمه، من دين أبيه . إن علم أن أخاه لم يقضه .

وإن كان لايعلم أنه قضاه ، أو لم يقضه . فقد تقدم الاختلاف فى ذلك .

ونحن نأخذ بقول الشيخ أبى الحوارى - رحمه الله - فى ذلك ، إذا كان موته منفسحا ، بقدر ما يمكن، أن يكون أخوه ، قد قضى دين والده ، من حيث لايعلم هو . وإن كان موتهم متقاربا ، أو معه فى نفسه ، صحة ذلك ، مما قد علم من معاشرته . ولأخيه ولحادثته ، مما يتيقن عنده ، أن أخاه لم يقض الدين ، الذى أوصاه به والده ، مما يجوز فيه وصية والده . فعليه أولى به ، فيما يتيقن ، من معرفة قلبه، إذا كان الدين مما يجرى فيه القضاء شاهراً للغرماء .

وإن كان الدين مما يختص فيه فى السريرة ، مما يمكن أن يكون ، قد قضاه أخوه ، من غير علمه فليس عليه حتى يعلم أنه لم يقضه وذلك يتبين معه هو ، مما يطلع فيه على أمر أخيه وإحداثه فى ذلك . وإن كان هو نازحاً عن أخيه ، وبائناً عن بلوغ معرفته إلى ذلك وقد جعل والده ، أخاه هذا ، وصيّه بعد موته. وطوقه ذلك ، وقبل وصيته . وعاشره فيما يمكن قضاؤه ، ما أوصاه به والده .

فلا نرى عليه فى الحكم قضاء ، إلا أن أخاه مات وذلك الدين عليه ، أو يصح الغرماء عليه ، ببينة عدل . فينفذ عنه ، ما صح عليه ، بالبينة فى الحكم . وإن أراد أيمانهم ـ على ذلك ـ كان له ذلك .

فصل

وقيل فى رجل ، باع مالا لأيتام وأداه فى جميع خراجهم ، ثم هلك ولم يوص به ولم يقر به . واحتمل أن يكون قد دخل فى ذلك ، بوجه حق أو احتمل أن يكون ذلك ، قد زال عنه ، بأدائه إلى الأيتام ، أو بوجه من الوجوه فأرجو أن يبيع ذلك الوارث ، ما لم تقم عليه بذلك ، حجة حق

وقيل فى رجل ، عنده حصة فى مال له ، لقوم أغياب وأيتام . فباع المال ، مع حصة القوم جملة . وكان فى أمله أن يستتم ذلك ، من القوم ، أرباب المال ، إلى أن هلك . ولم يصل إلى ذلك ، ما يلزم وارثه . وإذا لزم ، لمن يلزم للمشترى ، أو أصحاب المال . وهل على الوارث ، أن يعلم المشترى ، ويدعوه إلى الإنصاف ، وإلى أخذ دراهمه . ويقول : دع للقوم مالهم ، وخذ دراهمك ، الذى أعطيت والدى ؟ هل يكون إنصافاً منه . وهو الذى يلزمه ، أم يلزمه غير ذلك ؟

قال : كل أولى بجنيته . وليس على الوارث ، أن يتوب مما أخذه الهالك . وعليه أن يؤدى ما صح ، فى مال الهالك ، من الحقوق اللازمة فيه . وما لم يصح ذلك ، بإقرار من الهالك ، أو وصية بأدائه ، أو بينة عدل ، إنه على الهالك . وتقوم حجته فى الإسلام ، على الوارث . فاحتمل أن يكون الهالك ، قد خرج من ذلك المخرج ، من مخارج الحق ، أو تاب منه أو أداه بحق . فلا سبيل على الوارث ، ما لم تقم عليه حجة حق ، فى ذلك .

وقيل عن أبى عبد الله ـ رحمه الله ـ فى رجل ، مات أبوه وأمه . وهما كل واحد منهما . له مال فى قرية ، غير قرية الآخر . وتركا ديونا ، ووصايا وتركا وصيا . وأراد الوصى أن يبيع من مال الأب ، أو الأم ، لينفذ وصاياهما ، ويقضى دينهما جميعاً ؛ لأن وارثهما واحد . وهو يتيم .

قال : لا يجوز ذلك . ويباع من مال كل واحد منهما ؛ لقضاء دينه ، وإنفاذ وصيته ؛ لأن المشترى ، إذا أدرك فيما اشترى بدرك ، لم يرجع به ، على مال الآخر . والله أعلم .

فصل

وقيل فى رجل هلك . وعليه لرجل دين . ولم يخلف مالا ، أو هلك وهو منكر . ثم هلك أبو الذى له الحق ، أو أخوه . وأوصى أن عليه لفلان كذا وكذا .

قال : إن كان هذا ، الذى كان له الحق ، ليس لأبيه أو لأخيه وارث غيره فله أن يستوفى حقه . ولا يعطى ورثة الآخر شيئا ، حتى يستوفى ، إن استتر له . ويشهد له بالوفاء ، إلا أن يكون عليه دين ، غير دينه فليأخذ حصته من المال الذى أقر به أخوه ، أو أبوه . ويكون الباقى بين غرمائه ، يقسمه بينهم الحاكم ، إذا صحت ديونهم معه .

وإن كان معه وارثة غيره ، لأبيه ، أو لأخيه ، فهم سواء . ويأخذ حقه ، إذا استتر له .

وإن كان الذى عليه له الحق ، دين غير دينه . فوصل ديانه إلى حقوقهم ، من مال الهالك ، أخذ هو حقه . ولم يأخذ حصصهم . وإن لم يصلوا إلى حقوقهم ، حاصصهم فيما أخذ ، إذا علم أنه مات . وعليه حقوقهم . وإن لم يعلم ذلك . وإنما كان يعرف أن عليه الدين . ولا يدرى قضاه ، أم لا . فليستوف حقه . وليس عليه للغرماء محاصصة .

وقيل : من اشترى دابة ، أو داراً ، ثم مات ، قبل أن ينتقض الشراء ، ولا قبض البائع الثمن . وعلى المشترى دين ، غير ثمن هذه الدار ، أو الدابة .

قال : إذا كان البيع ثابتاً . فالبائع أسوة ، مع الغرماء . قبض المشترى ذلك ، أو لم يقبضه . والله أعلم . وبه التوفيق .

* * *

القول الثانى والتسعون

فى الهالك إذا كان عليه حق وترك مالا ولم يترك وصيا

قال محمد بن جعفر : والوجه فى قضاء الديون التى على الهالك . فإن كان فى البلد حاكم عدل ، رفع أهل الدين إليه أمرهم . فإن صح معه ، ثبوت حقوقهم ، ببينة عادلة ، أو إقرار من الورثة ، إذا كانوا بالغين ، أقام الحاكم له وكيلا ثقة ، ينفذ عنه ، ما يصح عليه من الدين . ببيع الوكيل ، من مال الهالك ، بقدر مايقضى به الدين .

وإن لم يكن حاكم عدل . وكان فى البلد ، سلطان جور ، رفع ذلك إليه . فقضاهم حقوقهم ، برأى العدول ، من ماله فلهم أن يأخذوا حقوقهم برأيه .

وإن لم يكن سلطان جائر ، ولا عادل . فإن لمن قدر منهم ، على حقه ، أن يستوفيه . فإذا أخذ حقه ، فهو سالم — إن شاء الله .

وإن كان سلطان جائر ، لا يأمنه أهل الديون ، أن يرفعوا إليه على أنفسهم ، أو يتعدى على المرفوع عليه . فقدر على حقه . فاستوفى دينه ، فلا بأس .

وإن كان لزوجته نخل . وللهالك نخل ، أخذت حقها من نخله ، برأى العدول . وإن كان لها ، أو لغيرها ، فى أهل الديون دنانير ، أو دراهم . وكان المال رقيقا أو دواب ، أو طعاما ، أو أصلا باع صاحب الحق من ذلك ، بقدر حقه . واجتهد بجهده ، فى طلب الزيادة فى الثمن .

وإن أمكنه أن يبيعه بالنداء ، فيمن يزيد . فهو من الاحتياط . ثم يستوفى حقه ، من ثمن ما باع ، على وجهه . وأشهد العدول : أنه قد استوفى الحق ، الذى له على فلان ابن فلان . وذلك إذا أمكن له ذلك علانية . وإن استتر ، له ذلك ولم يكن أحد ينصفه ولا يصح له حقه. فإن وجد جماعة من المسلمين، يقومون بذلك، فهو أحب إلينا . وقد رأينا ، أنهم يقومون مقام حاكم العدل ، إذا لم يكن حاكم عدل . فيسمعون البينة . ثم يحلفون أهل الحقوق ، على حقوقهم . ثم يقضونهم إياها ، على قدر ما يفعل الحاكم العدل .

قال أبو سعيد ـ رحمه الله ـ : إذا كان صاحب الحق ، خصمه يتيماً ، أو معتوهاً . ووجد إماما عدلا ، أو قاضيا من قضاته ، أو واليا من ولاته ، أو جماعة من المسلمين عند عدم الحاكم ، لم يكن له أن يأخذ حقه إلا بالحكم إلا أن تكون له بينة ، أو لا يقدر على الوصول إلى حقه بالحكم .

وأما إذا كان خصمه بالغا، صحيح العقل . فليس له أخذ حقه ، إلا أن يجحده حقه ، أو يعلم أنه لا يقوم له بحقه ، بينة عدل . ولا تصدق بينته فإن كان شىء من ذلك ، كان له أخذ حقه .

وإن جحده خصمه ، وقدر على الحاكم العدل ، أو الجماعة ، لم يكن له ذلك، إذا بلغ إلى الحكم . فإن لم يوجد إلا حاكم سلطان جائر . ولم يكن المتقدم من السلطان الجائر ، من المسلمين . ففى ذلك اختلاف .

فقول : إنه ليس له أخذ حقه ، إذا قدر على هذا الحاكم .

وقول : ليس هذا الحاكم بحجة . وهو كعدم الحاكم . فإن كره العدول ،

أن يدخلوا فى ذلك ولم يوجدوا . فإن قدر صاحب الحق ، على حقه . واستوفاه لنفسه ، من مال الذى عليه له الحق . فذلك له . والله أعلم .

قال أبو المؤثر - رحمه الله -: إذا كان معه بينة، كان جماعة المسلمين، يقومون مقام الحاكم . ولا يجوز لصاحب الدين ، أن يقتضى ذلك لنفسه ، إلا أن يجد من مال الهالك ، مثل ماله ؛ فإنه يأخذ الذى له من ذلك ، من غير قضاء أحد ، إن كان له دراهم ، أو دنانير . فوجد للهالك دراهم ، أو دنانير . فله أن يستوفى حقه من ذلك لنفسه . والدراهم والدنانير ، بمنزلة واحدة . ويأخذ لنفسه بالصرف .

وقول : لا يأخذ غير جنس حقه ، إلا بحكم حاكم ، ولو عدم الحاكم . وإنما يأخذ من غير جنس حقه ، عند عدم الحاكم .

وإذا وجد الحاكم، لم يأخذ من جنس حقه ، ولا من غيره، ولا له، إذا جحده خصمه ، أو طلب ممن لا حجة عليه ، ولا له . ولم يكن له وصى ، ولا وكيل .

وأما إن كان كسور ذهب ، أو فضة ، أو كان عروضا ، أو حيوانا ، أو أصولا . ودينه على الهالك غبن . فليس له أن يقتضى ذلك لنفسه، إذا وجد جماعة المسلمين . وكان له بينة على حقه ، وإن كان دينه ثيابا ، أو حيوانا . فوجد ثيابا ، أو حيوانا ، مثل حيوانه . وكذلك النخل وغيرها . له أن يأخذ لنفسه ، مثل حقه . وإن لم يجد مثل حقه من جنسه ، مما يزيد على حقه ، أو ينقص عنه فليس له أن يأخذ من ذلك إلا مثل ما كان لنفسه . ومما لم يجد منه ، مثل حقه وشرطه. فلا يأخذه حتى يقيم البينة ، عند جماعة المسلمين ، ويستحلفوه على حقه ، ويقضوه إياه ، كما يقضيه الحاكم .

وإن لم تكن له بينة ، أو كانت له بينة . ولم يجد أحداً ، يوصله . إلى حقه . فليس له أن يبيع من مال الهالك . ولا يشترى منه شيئاً لنفسه . ولكنه يلتمس عدلين ، يقومان له ، بما وجد ، من مال الهالك ، ثم يأخذ بالقيمة .

وإن لم يجد من يقومه له ، استقضى على نفسه بالقيمة ، فى قيمة ما وجد ، من مال الهالك وأخذ لنفسه بالقيمة ، من غير أن يبيع شيئا ، من مال الهالك . ولا يشترى لنفسه شيئاً ، من مال الهالك . وإنما يأخذ بالقيمة . ويشهد العدول على نفسه بالوفاء .

قيل لأبى المؤثر — رحمه الله — : ما تقول فى امرأة ، لها صداق على زوجها ، مائة نخلة خيار وأخذت لنفسها ، مائة نخلة وخمسين نخلة شراراً ولو قضاها الحاكم على تلك النخل ثلاثمائة نخلة . وهى تجد البينة والحاكم .

قال : لا أرى لها ذلك ، ما وجدت البينة ، ووجدت من يوصلها إلى حقها . فإن لم تجد البينة ، ولم تجد من يوصلها إلى حقها . فلها أن تقتضى لنفسها ، من ماله قيمة التى عليه كله ولو تلفت قيمة ثلاثمائة نخلة ، أو أكثر ، حتى تستوفى قيمة المائة الخيار ، التى عليه لها من ماله .

قيل له : إن كان على الهالك ، دين لرجل ، من قبل سلف عليه . فقدر على أخذ حقه ، استوفى قيمته ، من مال الهالك ، مثل سائر الحقوق ، إذا لم يقدر على بينة ، أو لم يجد من يوصله إلى حقه . وإن لم يجد فى مال الهالك ، مثل حقه ، أو يبيع من مال الهالك . ويشترى لنفسه ، مثل سلفه .

قال : لا أرى السلف مثل غيره من الديون . ولكنه يأخذ من مال الهالك

ثم يدفعه إلى من يبيعه ، بحضر منه ؛ لئلا يكون فى ذلك تضييع . ثم يأمر من يشترى له ، مثل سلفه . ويقضيه .

فإن وجد ثقة و يأمره بذلك . فهو أحب إلىّ وإن لم يجد من يأمره بالبيع. ولا يشترى ذلك ، ولا وجد من يقضيه ، باع من مال الهالك . واشترى لنفسه ، واقتضى لنفسه .

وإن وجد من يشترى له. ولم يجد من يبيع له، باع هو. ودفع إلى من يشترى. وإن لم يجد من يبيع له . ويشترى له إلى من يقضيه . فإن لم يقدر على شىء ، من هذا ، باع لنفسه . واشترى وقضى نفسه ، واقتضى وأشهد أنه قد استوفى ، من مال الهالك حقه ، الذى كان عليه له وليس عليه أن يسمى الحـــق ؛ لئلا يؤخذ به .

وإن لم يكن له بينة ، بحقه على الهالك ، فليس عليه أن يشهد بالوفاء .

قال أبو المؤثر ـ رحمه الله ـ : وإنما أمرناه بذلك ، احتياطا له . وأما إذا اقتضى غير سلفه ، فهو دين عليه .ودينه هو بحاله .

وإن كان اقتضى شيئا له غلة فالشىء وغلته ، لورثة الهالك . ويطرح من الغلة ، مثل ما أنفق عليه . وغرم وعَنَا .

وإن اقتضى شيئا، لا غلة له ثم تجر به فربح فالربح له . وليس عليه فى الربح ضمان. والذى اقتضاه دين عليه . ودينه هو بحاله على الهالك ، حتى يفعل ما وصفناه .

قال أبو المؤثر ـ رحمه الله ـ : وأما إذا وجد صاحب الحق ، مثل حقه ، من مال الهالك . وقد على أخذ حقه . فله أن يأخذ حقه ، ويستوفيه لنفسه ،

إذا كان مثل حقه سواء . ولو كان فى البلد حاكم عدل وله بينة . ولا يرفع إلى الحاكم ، إن أراد ذلك .

وكذلك إن لم يجد بينة ، على حقه . فله أن يستوفى حقه بالقيمة ، ولو كان فى البلد حاكم عدل — على ما بيناه .

قال أبو سعيد — رحمه الله — : وهذا إذا كان الورثة يتامى . ولا وصى لهم ، ولا وكيل .

وأما إذا كان لهم وصى ، أو وكيل ، فلا يفعل . وهم يقومون — فى ذلك — مقام البالغ . والبالغ لابد من الحجة عليه ، فى ذلك ، إن أمكن بغير تقية .

قال محمد بن جعفر : وإن كان لليتامى وصى من أبيهم ، أو وكيل ، من قبل حاكم عدل . فهو يقوم بذلك كله ، حتى ينفذه ، على وجه الحق — إن شاء الله .

وقال أبو المؤثر مثل ذلك .

قال أبو المؤثر : قال محمد بن جعفر : وأما العدول ، فلا نرى لهم أن يدفعوا مال الميت إلى ديانه ، إلا بصحة . فإذا لم يصح معهم . وقالوا لزوجة الميت : إن هذه النخل قاضية ، لمن كان له صداق ، على ميت . ولم يروا فيها زيادة على صدقات ، مثل هذه المرأة التى تسألهم عنه . فلما عرفت هى ذلك ، أخذته لنفسها . ولم يعطوها هم إياه ، ولا أمروها به . فنرجو أن لا يكون عليها ، ولا عليهم فى ذلك بأس .

قال أبو المؤثر مثله .

قال محمد بن جعفر : وكذلك لو كان حاكم العدل قائما . ومات زوج هذه المرأة ، وخلف ورثة بالغين ، أو يتامى وهى تعلم أن لها عليه ألف درهم . وليس

عندها بينة . وقد خلف عندها ألف درهم. وإن ظهر ذلك إلى الحاكم، أو الورثة أو الوصى، دفعوها عن مال الميت ولم يقبلوا منها، ولم تصل إلى حقها . فاستوفت الألف الذى عندها للميت لنفسها بالألف الذى تطلبه به . وأقامت نفسها فى ذلك مقام الحاكم . فنرجو أن تكون هذه المرأة سالمة ، فى أخذ حقها . وقد أدخلت على الميت أيضا فرجا ، حيث برئ من الحق الذى عليه . ولم يكن حكم الحاكم لها بأكثر من علم الله، أنها أخذت حقها ، أو مثله . والله أعلم .

فصل

وقيل فى رجل، أوصى إلى رجل، ثم خرج الموصى وكان سبيله سبيل الفقد . فباع الوصى ، من مال الموصى ، فى أجل الفقد . وأنفذ الوصايا والديون .

قال: البيع منتقض؛ لأن الوصى لا يكون إلا بعد الموت .

وأما ما أنفذ من الديون إلى أهلها . فذلك ثابت له .

وأما الوصايا التى أنفذها ، فى عدة الفقد . فضمانها عليه ، فى ماله فإذا صح موته ، أنفذ جميع الوصايا ، من الثلث . والله أعلم .

فصل

من جواب أبى على الأزهر بن محمد بن جعفر — رحمهم الله — فى رجل، يريد أن يجعل ماله، فى يد وصيه، بعد موته ، حتى ينفذ منه وصاياه . كيف يثبت ذلك، حتى لا يكون للوارث عليه سبيل ؟

قال : الحكم فى هذا — إذا صح دين الهالك ووصاياه — فالمال موقوف .

ويوقفه الحاكم . ولا يقرب الوارث إليه ، حتى ينفذ عن الهالك ، ما صح من وصاياه ودينه . ثم ما بقى للوارث . وكذلك قال الله ـ عز وجل ـ : « من بعد وصية يوصَى بها أو دين »

فإن لم يكن حاكم يوقفه . ويشهد الميت فى كتابه : أن مالى قد جعلته ، فى يد وصيي فلان ، ووقفاً فى يده ، حتى يقضى ديونى ، وينفذ وصاياى . فذلك جائز ـ إن شاء الله .

قال أبو سعيد ـ رحمه الله ـ : عندى أنه إذا كانت الحقوق ثابتة فى المال ، تستغرقه . فلا وصية ، إذا كانت لاتخرج من الثلث . فالمال فى الحقوق . وإن كان المال يبقى منه شيء ، كانت الوصية ، فى ثلث ما بقى من الحقوق ، من المال والثلثان للورثة وهذا فى حكم اللازم والجائز وما لم يسع فى الأحكام، فلا يسع فى مثل هذا ، ولو لم يحكم به، إذا صح مع الورثة. وقامت عليهم الحجة والله أعلم وبه التوفيق .

* * *

القول الثالث والتسعون

فيما يبدأ بإنفاذه من الوصايا

وغير ذلك

وقيل : اختلف فى الوصية .

فقول: إن الوصايا كلها فى شرع الثلث. القليل بقلته، والكثير بكثرته .

وقول : ما قدم الموصى ذكره ، قدم فى إنفاذ الوصية . ثم بعد ذلك . ينفذ الأول فالأول .

وقول : يبدأ بما كان من الفرائض . مثل الزكاة والحج ، وأشباه ذلك . ثم الكفارات ، ثم العتق، ثم سائر الوصايا

وذلك إذا قال : حجوا عنى حجة وأعتقوا عنى نسمة فإن كان الثلث ، يبلغ هذين ، أنفذ من الثلث. وإن لم يبلغ ، بدأ بالحج؛ لأنه بدأ به .

فإن كان بدأ بالنسمة ، قبل الحج ، بدأ بالنسمة ــ على قول .

وإن كانت الحجة حجة الإسلام، بدأ بها ، لأنها فريضة .

وقال أبو إبراهيم : إذا أوصى وأعتق، بدأ بالعتق إلا الفريضة . مثل الحج، والزكاة ، وعمرة الإسلام .

وأما إذا أوصى، بعتق أمته، عند موته . وأوصى بوصايا . فإنه يبدأ بالعتق. فإن بقى شىء من الثلث، كان لأهل الوصايا .

وقول : إن ذلك كله شرع فى الثلث، لا يبدأ بشىء قبل شىء

وعن أبي سعيد ـ رحمه الله ـ في امرأة هلكت . وقد أوصت بحجة ، خمسة عشر ديناراً . وللفقراء والأقربين بدينارين فنظر في مالها . فإذا هو قيمته ثلاثمائة درهم فالوجه في ذلك : أن الوصايا كلها ، في ثلث مال الهالك ، على الأجزاء ـ في ذلك . فترجع الوصايا إلى الثلث - وهو مائة درهم .

فإذا أردت قسم ذلك ، نظرت الأجزاء من الدنانير . وهي سبعة عشر جزءاً . فتقسم هذه المائة على سبعة عشر جزءاً . فتكون للفقراء والأقارب ، من سبعة عشر جزءا : جزءان للأقارب الثلثان . وللفقراء الثلث . وللحجة خمسة عشر جزءاً .

وعلى هذا تجرى جميع الوصايا ، إذا لم تخرج من الثلث فالنقصان يجرى على جملتها . وينتقص كل شيء من الوصايا ، على قدره .

وهذا على قول من يقول : إن الحجة وجميع الوصايا ، من ثلث المال . وهو المعمول به ، في عصرنا هذا . والذى عرفنا ـ ممن حفظنا عنه ـ : أنه أخذ به .

وقال بعض الفقهاء : إن الحجة والزكاة وكفارة الأيمان اللازمة ، يخرج جميع ذلك ، من رأس المال . وسائر الوصايا من الثلث .

فعلى هذا القول فالحجة تخرج من رأس المال . ثم ينظر فيما بقي من المال . فإن خرجت وصية الأقارب والفقراء ، من ثلث ما بقي من المال ، من بعد الخمسة عشر ديناراً . وهي التي للحجة ، فعلت في وصية الفقراء والأقارب وهما الديناران ـ كما وصفنا ـ في أول المسألة . وأنقصت منهما ، ما نقصهما . وأخرجتهما من الثلث ، لا يزيدان على ذلك شيئاً فهذا تفسير القول الثاني

وقد حفظنا ـ فى هذا القول ـ أنه صواب . ومصيب من عمل به فافهم معناه .

وفيها قول ثالث ، وسط بين القولين ، وذلك أنهم قالوا : إذا أوصى الموصى بوصايا وكان فيما أوصى به ، شيء من اللازم . مثل الحج ، والزكاة ، وكفارات الأيمان اللازمة . وكان فى الوصايا ، ما ليس له بلازم . مثل الوصايا ، للفقراء والأجنبيين ، وغير ذلك من التطوع . فإن الوصايا اللازمة ، يبدأ بها . فيخرج من ثلث ماله فإن خرجت فسبيل ذلك وإلا أنتقصت بالحصص ـ على ما بينا .

وعلى هذا القول ، تخرج الحجة من ثلث المال . ولا يبقى للفقراء ، ولا لأقاربه شيء . فانظر تفسير هذه الأقاويل وكلها صواب ـ إن شاء الله . إلا أنا عرفنا ، أن الأخذ بهذا بالقول .

وأنا أقول : إن من أخذ بهــذا القول الثالث ، إنه ينظر حصة الأقارب ، ثم الوصية ، ثم يحاصص بها ، تلك الوصايا اللازمة ، لأن وصية الأقارب ، لها أصل فى كتاب الله .

فيحب أن تـكون مع الوصايا اللازمة ، على كل حال ، إلا فى القول الثانى ، الذى جعل الوصايا اللازمة ، من رأس المال . فإن وصية الأقارب ، لاتـكون على كل حال ، إلا من ثلث المال .

وكذلك إن أوصى بالحج والزكاة ، وأشباه هذا ، من اللوازم . ولم يسم أنه قد لزمه ، ولا أنه مما يلزمه . فيعجبنى أن يكون هذا ، من الثلث على حال .

وإن نقص الثلث ، عن كال ذلك ، كان بالحصص ، على قلة الوصايا وكثرتها .

وقيل : يبدأ بما بدأ به الموصى فى وصيته ، ثم ينفذ الآخر بعده ، إن بقى منها شىء .

وقيل: يبدأ بما هو ألزم ، إن لو كان فى حياة الموصى ـ فى النظر . والله أعلم .

وقيل فى رجل ، أوصى لرجل ، بمائة درهم بعينها . فوجد للموصى ، هذه المائة بعينها . وله ألف درهم دينا ، على ملىء ، أو غير ملىء . ولم يوص الموصى ، بشىء من الوصايا ، غير هذه المائة ، فإنه يحكم له، بمائة الدرهم . ولا تبطل الوصية بها . ولكن يسلم إليه ، ثلث المائة ويوقف الثلثان ، ولا يسلمان إليه، ولا للورثة .

فإن صار الورثة من الحقوق ، التى على الغرماء ، ما يكون المائة ، تخرج من ثلث ، ما يحصل من الغرماء ، مع المائة ، سلمت إليه المائة .

وإن لم تخرج المائة كلها ، سلم إليه من المائة ، بقدر ما يخرج من الثلث ، وهى بحالها موقوفة، حتى يصير الورثة إلى حقوقهم .

فإن بطلت الحقوق ، بوجه من الوجوه ، ولم تصل الورثة إلى شىء ، من مال الهالك ، فما بقى من المائة ، الموصى بها بعينها ، تكون للورثة .

وإن أوصى لرجل ، بهذه المائة بعينها . ولآخر بمائة درهم . والمسألة بحالها . فإنه يسلم إلى صاحب المائة ، ثلث المائة ويوقف باقيها . فإن خرج من الدين شىء ، حاصص الموصى له بالمائة المبهمة ، الورثة فيما صار إليهم ، بعد أن يصير إليهم ثلثا مائة درهم ، فيحاصصهم فيما زاد على ثلثى المائة فيأخذ ثلثه ، حتى يستوفى صاحب المائة المعلمة . فما زاد على ثلاثمائة درهم ، أخذ منه الموصى له بالمائة المبهمة الثلث . ثم كذلك ، حتى يستوفى صاحب المائة المبهمة .

فإذا صار إلى الورثة من الغرماء ، ستمائة درهم ، بالمائة الموصى بها بعينها ، استحق الموصى له بالمائة المعلمة مائة . وصاحب المائة المبهمة مائة .

وإن صار للورثة ، مائتان من الدين كان للموصى له بالمائة المعلمة نصفها . وللموصى له بالمائة المبهمة ، خمسون درهما ، مما فى أيدى الورثة . ولا يدخلون فى المائة المعلمة ، بشىء — على حال — ما كان المال قائما . ولم يأت عليه حال بطلان ، بلا شك فى ذلك .

وكذلك إن أوصى لرجل ، بعبد بعينه، ولرجل بمائة درهم فوجد له العبد . وهو يساوى مائتى درهم . ودين يسع مائتى درهم . فإن الوصية تخرج من ثلث المال — على حال . فيلحق الموصى له بالعبد ، ثلث العبد . ويوقف ثلثا العبد ، وثلثا غلته . فإن استوفى الورثة المال كله ، سلم إلى صاحب المائة ، مائة درهم . وأخذ الورثة ستمائة درهم . وسلم إلى صاحب العبد ، عبده وغلته .

فإن أغل العبد فى ذلك ، ألف درهم ، أو أقل ، أو أكثر ، فهو له وما أغل . ولا يدخل على الورثة فى ذلك . وإن بطل المال كله ، إلا العبد وحده . فإن العبد يكون للورثة والموصى به . وللموصى له بالمائة . فيكون للذى أوصى له بالعبد تسعه . ويسعى عليه . ولا يشاركه فى ذلك الورثة ، ولا الموصى له بالمائة — على حال — ويكون ثمانية أتساع العبد للورثة . ويدخل عليهم الموصى له بالمائة ، حتى يستوفى ، إن كان فيه وفاء .

وقيل فى رجل ، أوصى لرجل بمائة درهم . وأوصى لآخر بخمسين درهما . وأوصى لآخر ، بثلاثين درهما . وأوصى لآخر ، بعشرين درهما . وأوصى أن يصبح فى مسجد معروف ، من ماله ، مصباح دائما ولم يسم هذا الموصى . كم للمصباح ؟

قال : ينظر إلى ثلث مال الموصى فيضرب فيه ، لأهل الوصايا وللمصباح ، بثلث مال الموصى ، فيوقف عليه . فإذا انهدم وذهب : رجع إلى الذى وقف على مصباحه فأوفى أهل الوصايا وصاياهم منه ، ورد البقية على الورثة . وذلك إذا نظر إلى ثلث مال الموصى . فوجد ثلاثمائة درهم . فعلمنا أنه قد أوصى للمصباح ، بثلاثمائة درهم . والوصايا الأخرى مائتان . فذلك خمسمائة درهم .

فيوقف للمصباح ثلاثة أخماس الثلث : ثلاثمائة درهم .

فيعطى صاحب المائة ، خمس الثلاثمائة : ستون درهما .

ويعطى صاحب الخمسين : ثلاثين درهما .

ويعطى صاحب الثلاثين ثلاثة أعشار ، خمس ثلاثمائة : ثمانية عشر درهما .

ويعطى صاحب العشرين خمس الثلاثمائة درهم اثنى عشر درهما . فتمت الثلاثمائة .

وإن أصبح للمسجد بثمانين درهما ، ثم انهدم المسجد وذهب ، ولم يبق منه شيء . وذهب ذهابا ، لا يمكن أن يعود ببناء . ينظر إلى هذه المائة . فيدفع منها إلى صاحب المائة أربعون درهما ، مع الستين الأولى فتمت له وصيته مائة درهم . ودفع إلى صاحب الخمسين عشرون درهما ، مع الثلاثين الأولى . فتمت خمسون درهما . ودفع إلى صاحب الثلاثين اثنا عشر درهما إلى الثمانى عشرة الأولى . فذلك ثلاثون تامة . ودفع إلى صاحب العشرين ثمانية دراهم ، تمت له عشرون درهما ، بالاثنى عشر الأولى . فجميع مازاد ثمانون درهما وبقيت عشرون درهما ، ترد إلى الورثة . والله أعلم . وبه التوفيق .

* * *

قال المحقق : تم الكتاب ، بعون الملك الوهاب . والحمد لله ، رب العالمين .
وصلى الله على رسوله محمد ، النبي وآله وصحبه ، وسلم تسليما .

معروضا على نسخة ، بقلم بشير بن مسعود بن سالم بن عمر بن ثاني السيابي الرستاقي .

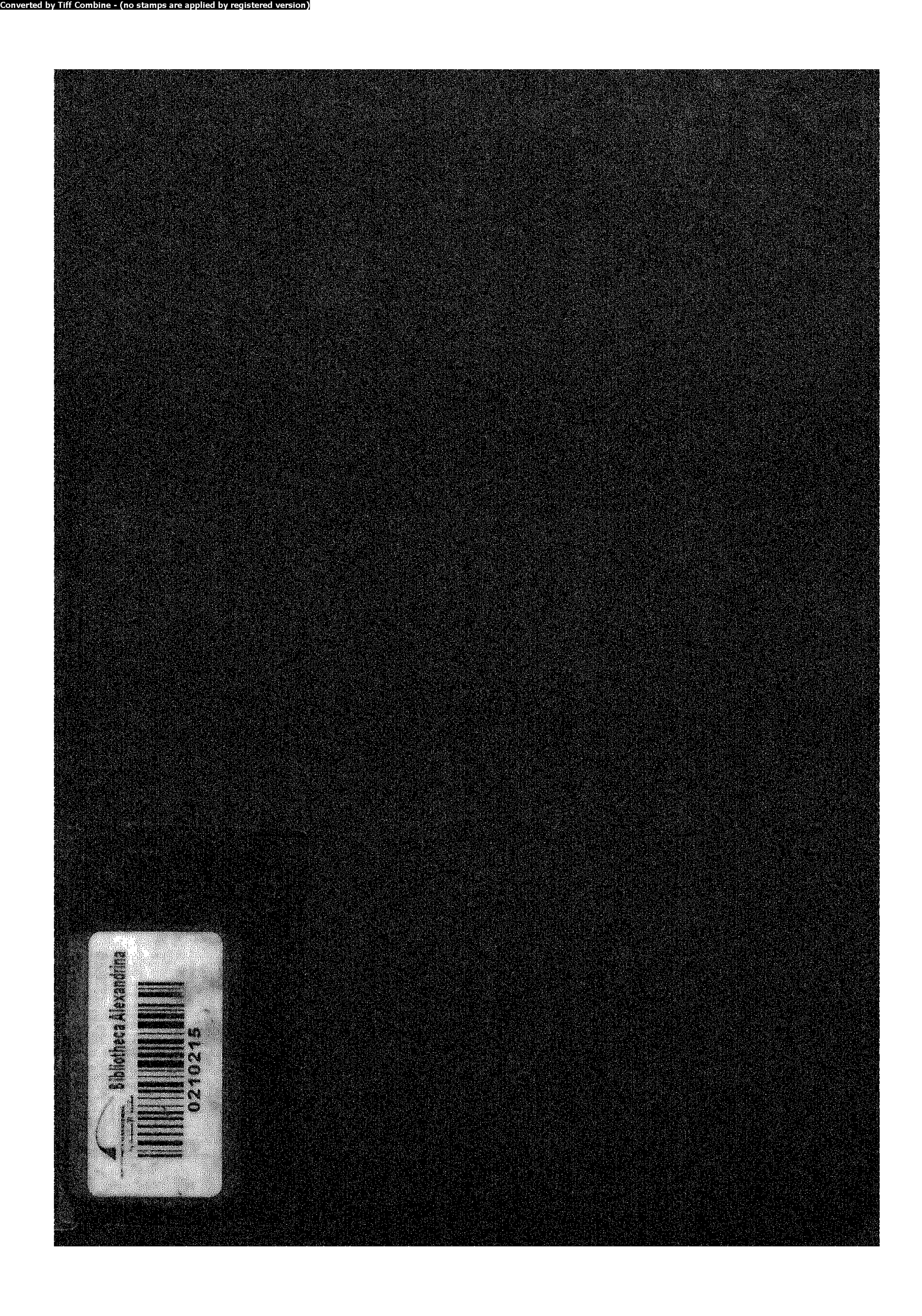
بتاريخ ١١١٩ هـ معروضة على نسخة ، كتبها المؤلف ، بخط يده ، في عصر الإمام سيف بن سلطان بن سيف اليعربي ـ رضي الله عنهم وأرضاهم ـ .

وذلك بتاريخ ١٥ من ربيع الآخر سنة ١٤٠١ هـ .

فهرست الجزء التاسع عشر

من كتاب : « منهج الطالبين وبلاغ الراغبين »




Bibliotheca Alexandrina
0210215